



PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI



TENTANG
KEDUDUKAN PEREMPUAN
DALAM
HUKUM PERKAWINAN

H. Syamsul Hilal, M.Ag.



PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI



**TENTANG
KEDUDUKAN PEREMPUAN
DALAM
HUKUM PERKAWINAN**

PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI

**TENTANG
KEDUDUKAN PEREMPUAN
DALAM
HUKUM PERKAWINAN**

H. Syamsul Hilal, M.Ag.



PUSAKA MEDIA

Perpustakaan Nasional RI:
Katalog Dalam Terbitan (KDT)

**PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI
TENTANG KEDUDUKAN PEREMPUAN
DALAM HUKUM PERKAWINAN**

Penulis

Syamsul Hilal, M.Ag.

Desain Cover & Layout

PusakaMedia Design

xii + 126 hal : 15.5 x 23.5 cm

Cetakan Desember 2019

ISBN: 978-623-7560-23-4

Penerbit

Pusaka Media

Jl. Endro Suratmin, Pandawa Raya. No. 100

Korpri Jaya Sukarame Bandarlampung

082280035489

email : cspusakamedia@yahoo.com

Website : www.pusakamedia.com

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian
atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit

KATA PENGANTAR

Di belahan benua Timur Tengah pada abad XIX mulai bermunculan para ilmuwan yang menyerukan reinterpretasi kedudukan perempuan di mata hukum khususnya Islam - melalui media akademis maupun media masa, baik elektronik maupun cetak. Di antara mereka adalah Rifa'ah Rafi' al-Tahtawi (1801-1873), seorang cendekia Mesir pertama yang menulis tentang status perempuan dalam bukunya *Takhlis al-Ibriz fi Talkhis al-Bariz*, yang diterbitkan pada tahun 1834. Dalam buku ini ia mendiskripsikan tentang gambaran kehidupan para perempuan di Prancis, mereka telah memperoleh pendidikan dan peran publiknya yang jauh lebih baik dibandingkan dengan para perempuan yang hidup di wilayah belahan dunia Timur Tengah atau Afrika. Ia menyerukan adanya perbaikan kebijakan dalam dua sektor tersebut, sehingga kedudukan perempuan di masyarakat mendatang menjadi lebih baik.

Pada abad yang sama juga muncul seorang feminis di dunia Arab, yaitu Qasim Amin (1865-1908) seorang Mesir keturunan Turki menulis buku *Tahrir al-Mar'ah*. Qasim Amin memiliki garis kebijakan bagi perempuan yang lebih keras dari pendahulunya al-Tahtawi. Ia mengasumsikan para perempuan pada zamannya di wilayah Mesir dalam kondisi terjajah oleh nilai-nilai yang hidup dan berkembang di masyarakatnya, baik nilai dan norma tempatan maupun yang bersumber dari ajaran agama yang dianut oleh mereka. Ia menyerukan pembebasan bagi perempuan dari keterikatan yang membelenggunya selama ini. Qasim Amin berkeyakinan bahwa suatu bangsa tidak akan maju dan berkembang tanpa bantuan seproh dari populasinya, yaitu perempuan.



Begitu pula Tahar Haddad, seorang feminis Tunisia yang hidup pada tahun 1899-1935. Ia menyerukan reformasi total bagi perempuan. Reformasi itu diawali dengan adanya kesamaan hak antara laki-laki dan perempuan dalam menerima hak-hak pendidikan, kemudian adanya kesamaan peluang dan kesempatan bagi mereka dalam peran publik dan kesetaraan gender.

Dari idiologi yang dikembangkan oleh feminis ini, terlihat adanya korelasi persamaan bahwa pemberdayaan perempuan di segala sektor baik domestik (rumah tangga) maupun publik harus diawali dengan bekal pendidikan yang memadai sebagai pondasi dasar penopang kiprahnya. Dengan bekal kecerdasannya, seseorang dapat melakukan suatu tindakan hukum secara profesional dan melalui kalkulasi yang matang dan akurat. Dalam buku ini, penulis mengemukakan pemikiran Imam al-Sarakhsi tentang konsep kesetaraan kedudukan perempuan dengan laki-laki di depan hukum keluarga. Adanya kemandirian dan kecakapan untuk bertindak hukum bagi seorang perempuan yang mempunyai kecakapan sempurna misalnya dalam melakukan suatu perjanjian perkawinan, Imam al-Sarakhsi mengaitkan *equel before law* seorang perempuan dengan adanya unsur kecerdasan yang dimilikinya. Kecerdasan yang dimaksudkan adalah adanya pemahaman yang memadai tentang wawasan tindakan hukum yang dilakukannya. Di sinilah peran pendidikan sangat menunjang bagi seseorang untuk diposisikan sejajar dengan orang lain di segala sektor.

Dari ketiga feminis di atas dan teori Imam al-Sarakhsi tentang "kecakapan bertindak hukum bagi perempuan yang telah dewasa dan cerdas" mempunyai korelasi persamaan, yaitu suatu persamaan hak antara laki-laki dan perempuan dapat terealisasi, di antaranya bila memiliki potensi kecerdasan dan wawasan yang relatif sama.

Syamsul Hilal, S.Ag.

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR.....	v
TRANSLITERASI.....	vii
DAFTAR ISI.....	x
 BAB I : PENDAHULUAN	 1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Telaah Pustaka	8
C. Kerangka Teoritis	11
 BAB II : IDENTIFIKASI IMAM AL-SARAKHSI	 16
A. Biografi Imam al-Sarakhsi	16
B. Proses Pembentukan Intelektual dan Corak Fiqihnya	19
C. Karya Imam al-Sarakhsi	32
 BAB III : HUKUM PERKAWINAN DALAM SYARI'AT ISLAM..	 35
A. Ruang Lingkup Pengertian Perkawinan	40
B. Dasar Hukum Perkawinan	44
C. Syarat dan Rukun Perkawinan.....	46
D. Maksud dan Tujuan Perkawinan	81
 BAB IV : HUKUM PERKAWINAN DALAM DIMENSI PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI	 83
A. Proses Pelaksanaan Perkawinan	83
B. Prinsip-Prinsip Primer Perkawinan	89

C. Prinsip-Prinsip Skunder Perkawinan.....	98
D. Analisis Pemikiran Imam al-Sarakhsi.....	105
BAB V : PENUTUP	125
A. Kesimpulan	125
B. Saran-saran	126

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Al-Quran secara normatif menegaskan kesetaraan status laki-laki dan perempuan. Konsep kesetaraan ini secara garis besar terbagi menjadi dua. *Pertama*, secara umum bahwa penerimaan *kedua* jenis kelamin dalam ukuran yang setara. *Kedua*, orang harus mengetahui bahwa laki-laki dan perempuan memiliki hak-hak yang setara dalam bidang sosial, ekonomi, dan politik. Keduanya memiliki hak yang sama untuk melakukan perjanjian perkawinan. Keduanya memiliki hak yang sama untuk memiliki dan mengatur hak miliknya tanpa campur tangan orang lain. Keduanya bebas memilih profesi atau cara hidup. Keduanya setara dalam tanggungjawab sebagaimana dalam kebebasannya.¹ Hal ini dapat dilihat dari beberapa indikasi nash al-Quran yang memberikan garis persamaan tersebut dalam beberapa aspek, sebagai berikut : *Pertama*, laki-laki dan perempuan sebagai hamba Allah, QS. Al-Zariyat : 51: 56, al-Hujarat : 49: 13, al-Nahl :16: 79,² *kedua*, laki-laki dan perempuan sebagai khalifaah di muka

¹ Asghar Ali Engineer, *The Right of Women in Islam*, New York, St. Martin Press, 1996, h. 56-57

² QS. Al-Zariyat : 51: 56, al-Hujarat : 49: 13, al-Nahl :16: 79:

وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾

Artinya: Dan aku tidak menciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka mengabdikan kepada-Ku (QS. Al-Zariyat : 51: 56)

bumi, QS. al-An'ām : 6: 165, al-Baqarah : 2: 30,³ ketiga, laki-laki dan perempuan menerima perjanjian primordial dari Tuhan, QS. Al-A'raf : 7: 172, al-Isrā : 17: 70, al-Māidah : 5: 89, al-Mumtahanah: 60: 12,⁴ keempat Adam dan Hawa terlibat secara aktif dalam

يَتَأْتِيهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاهُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاهُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاهُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴿٣٠﴾

Artinya: Hai manusia, sesungguhnya Kami menciptakan kamu Dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling takwa diantara kamu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal (QS. Al-Hujarat : 49: 13)

لَمْ يَرَوْا إِلَى الظَّيْرِ مُسَخَّرَاتٍ فِي جَوْ السَّمَاءِ مَا يُنْسِكُهُنَّ إِلَّا اللَّهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ ﴿٣١﴾

Artinya: Tidakkah mereka memperhatikan burung-burung yang memudahkan terbang diangkasa bebas. Tidak ada yang menahannya selain Daripada Allah. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kebesaran Tuhan) bagi orang-orang yang beriman (QS. Al-Nahl: 16: 79)

³ QS. al-An'ām : 6: 165, al-Baqarah : 2: 30:

وَهُوَ الَّذِي جَعَلَكُمْ خَلَائِفَ فِي الْأَرْضِ وَرَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِّيَبْلُوَكُمْ فِي مَا آتَاكُمْ إِنَّ رَبَّكَ سَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٢﴾

Artinya: Dan Dialah yang menjadikan kamu penguasa-penguasa di bumi dan Dia meninggikan sebahagian kamu atas sebahagian (yang lain) beberapa derajat, untuk mengujimu tentang apa yang diberikan-Nya kepadamu. Sesungguhnya Tuhanmu amat cepat siksaan-Nya dan sesungguhnya Dia Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (QS. al-An'ām : 6: 165)

وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٣﴾

Artinya: Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada para Malaikat: "Sesungguhnya Aku hendak menjadikan seorang khalifah di muka bumi". Mereka berkata: "Mengapa Engkau hendak menjadikan (khalifah) di bumi itu orang yang akan membuat kerusakan padanya dan menumpahkan Dārah, padahal kami senantiasa bertasbih dengan memuji Engkau dan mensucikan Engkau?" Tuhan berfirman: "Sesungguhnya Aku mengetahui apa yang tidak kamu ketahui" (QS. Al-Baqarah: 2: 30)

⁴ QS. Al-A'raf : 7: 172, al-Isrā : 17: 70, al-Māidah : 5: 89, al-Mumtahanah: 60: 12:

وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَمَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ ﴿٣٤﴾

Artinya: Dan (ingatlah), ketika Tuhanmu mengeluarkan keturunan anak-anak Adam Dari sulbi mereka dan Allah mengambil kesaksian terhadap jiwa mereka (seraya berfirman): "Bukankah Aku ini Tuhanmu?" Mereka menjawab: "Betul (Engkau Tuhan kami), kami menjadi saksi". (Kami lakukan yang demikian itu) agar di hari kiamat kamu tidak

drama kosmis⁵ dengan indikasi memakai kata ganti **هما** dalam ayat sebagai berikut : QS. (2)Al-Baqarah : 35, 36,⁶ al-A'raf : 7: 20, 22, 23.⁷

mengatakan: "Sesungguhnya kami (bani Adam) adalah orang-orang yang lengah terhadap ini (keesaan Tuhan)" (QS. Al-A'raf : 7: 172)

وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴿٧١﴾

Artinya: Dan sesungguhnya telah Kami muliakan anak-anak Adam, Kami angkut mereka di Dāratan dan di lautan, Kami beri mereka rezeki Dāri yang baik-baik dan Kami lebihkan mereka dengan kelebihan yang sempurna atas kebanyakan makhluk yang telah Kami ciptakan (QS. Al-Isrā : 17: 70)

لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّرتُهَا إِطْعَامٌ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّرتُهَا أَيْمَانَكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ ۚ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿٨١﴾

Artinya: Allah tidak menghukum kamu disebabkan sumpah-sumpahmu yang tidak dimaksud (untuk bersumpah), tetapi Dia menghukum kamu disebabkan sumpah-sumpah yang kamu sengaja, maka kaffarat (melanggar) sumpah itu, ialah memberi makan sepuluh orang miskin, yaitu Dāri makanan yang biasa kamu berikan kepada keluargamu, atau memberi pakaian kepada mereka atau memerdekakan seorang budak. Barang siapa tidak sanggup melakukan yang demikian, maka kaffaratnya puasa selama tiga hari. Yang demikian itu adalah kaffarat sumpah-sumpahmu bila kamu bersumpah (dan kamu langgar). Dan jagalah sumpahmu. Demikianlah Allah menerangkan kepadamu hukum-hukum-Nya agar kamu bersyukur (kepada-Nya) (QS. Al-Māidah :5: 89)

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ عَلَى أَنْ لَا يُشْرِكْنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَلَا يَسْرِقْنَ وَلَا يَزْنِينَ وَلَا يَقْتُلْنَ أَوْلَادَهُنَّ وَلَا يَأْتِينَ بِبُهْتَانٍ يَفْتَرِينَهُ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وَأَرْجُلِهِنَّ وَلَا يَعْصِيَنَّكَ فِي مَعْرُوفٍ فَبَايِعْنَهُنَّ وَأَسْتَغْفِرْ لَهُنَّ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿٧٢﴾

Artinya: Hai Nabi, apabila datang kepadamu perempuan-perempuan yang beriman untuk mengadakan janji setia, bahwa mereka tiada akan menyekutukan Allah, tidak akan mencuri, tidak akan berzina, tidak akan membunuh anak-anaknya, tidak akan berbuat dusta yang mereka ada-adakan antara tangan dan kaki mereka dan tidak akan mendurhakaimu dalam urusan yang baik, maka terimalah janji setia mereka dan mohonkanlah ampunan kepada Allah untuk mereka. Sesungguhnya Allah maha Pengampun lagi Maha Penyayang (QS. al-Mumtahanah: 60: 12:)

⁵ Nursholish Majid, Islam, Agama dan Peradaban, Jakarta, Paramadina, 1995, h. 171-185

⁶ QS. Al-Baqarah: 2: 36:

فَأَزَلَّهُمَا الشَّيْطَانُ عَنْهَا فَأَخْرَجَهُمَا مِمَّا كَانَا فِيهِ وَقُلْنَا اهْبِطُوا بَعْضُكُمْ لِبَعْضٍ عَدُوٌّ وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتْنَعٌ إِلَىٰ حِينٍ ﴿٣٦﴾

Fenomena sosial menunjukkan bahwa perempuan sepanjang sejarah peradaban umat manusia hanya memainkan peran sosial, ekonomi, politik yang sangat kecil dibandingkan dengan laki-laki.

Dalam hukum Islam, perempuan hanya dihargai separoh dari laki-laki dalam masalah diyat, qishash, kesaksian, waris dan aqiqah. Begitu pula dalam institusi perkawinan. Para pakar hukum Islam memakai pendekatan-pendekatan normatif QS. Al-Nisā,⁸

Artinya : "Lalu keduanya digelincirkan oleh syaitan Dāri surga itu dan dikeluarkan Dāri keadaan semula dan Kami berfirman : Turunlah kamu, sebagaimana kamu menjadi musuh bagi yang lain, dan bagi kamu ada tempat di bumi dan kesenangan hidup sampai waktu yang ditentukan".

Konsep al-Quran yang tergoda oleh syaitan itu adalah sekaligus Adam dan istrinya bersama-sama. Karma Adam dan Hawa telah melakukan pelanggaran bersama-sama, maka akibat buruknya pun dipikul bersama tanpa salah satu menanggung lebih berat Dāri yang lain. Al-Quran tidak mengutuk kepada kaum perempuan akibat tergoda itu, seperti kutukan bahwa perempuan akan mengandung dan melahirkan dengan sengsara dan akan ditundukkan oleh kaum laki-laki, suami mereka. Dalam al-Quran, drama kosmis yang menyangkut kejatuhan Adam dan Hawa itu diturunkan dengan pembukaan bahwa Allah memberi tabu kepada malaikat tentang telah ditunjuknya manusia sebagai khalifah di muka bumi. Ibid. Bandingkan dengan Nasaruddin Umar, Arqumentasi Kesetaraan Gender Perspektif al-Quran, Jakarta, Paramadina, 1999, h. 247-264.

⁷ QS. Al-A'raf : 7: 20, 21, 22, 23:

فَوَسْوَسَ لَهُمَا الشَّيْطَانُ لِيُبْدِيَ لَهُمَا مَا وُورِيَ عَنْهُمَا مِنْ سَوْءَاتِهِمَا وَقَالَ مَا نَهَاكُمَا رَبُّكُمَا عَنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ إِلَّا أَنْ تَكُونَا مَلَكَتَيْنِ أَوْ تَكُونَا مِنَ الْخَالِدِينَ ﴿٢٠﴾ وَقَاسَمَهُمَا إِنِّي لَكُمَا لَمِنَ النَّاصِحِينَ ﴿٢١﴾ فَدَلَّهُمَا بِغُرُورٍ فَلَمَّا ذَاقَا الشَّجَرَةَ بَدَتْ لَهُمَا سَوْءَاتُهُمَا وَطَفِقَا يَخْصِفَانِ عَلَيْهِمَا مِنْ وَرَقِ الْجَنَّةِ وَنَادَاهُمَا رَبُّهُمَا أَلَمْ أَنْهَكُمَا عَنْ تِلْكَ الشَّجَرَةِ وَأَقُلْ لَكُمَا إِنَّ الشَّيْطَانَ لَكُمَا عَدُوٌّ مُبِينٌ ﴿٢٢﴾ قَالَا رَبَّنَا ظَلَمْنَا أَنْفُسَنَا وَإِنْ لَمْ تَغْفِرْ لَنَا وَتَرْحَمْنَا لَنَكُونَنَّ مِنَ الْخَاسِرِينَ ﴿٢٣﴾

Artinya: Maka syaitan membisikkan pikiran jahat kepada keduanya untuk menampakkan kepada keduanya apa yang tertutup Dāri mereka yaitu auratnya dan syaitan berkata: "Tuhan kamu tidak melarangmu dan mendekati pohon ini, melainkan supaya kamu berdua tidak menjadi malaikat atau tidak menjadi orang-orang yang kekal (dalam surga)"(20) Dan dia (syaitan) bersumpah kepada keduanya. "Sesungguhnya saya adalah termasuk orang yang memberi nasehat kepada kamu berdua"(21) Maka syaitan membujuk keduanya (untuk memakan buah itu) dengan tipu daya. Tatkala keduanya telah merasai buah kayu itu, nampaklah bagi keduanya aurat-auratnya, dan mulailah keduanya menutupinya dengan daun-daun surga. Kemudian Tuhan mereka menyeru mereka: "Bukankah Aku telah melarang kamu berdua Dāri pohon kayu itu dan Aku katakan kepadamu: "Sesungguhnya syaitan itu adalah musuh yang nyata bagi kamu berdua? (22) Keduanya berkata: "Ya Tuhan kami, kami telah menganiaya diri kami sendiri, dan jika Engkau tidak mengampuni kami dan memberi rahmat kepada kami, niscaya pastilah kami termasuk orang-orang yang merugi (23)

⁸ QS al-Nisā: 4: 34:

untuk memarginalkan peran perempuan: Pertama, proses perjanjian perkawinan bagi perempuan yang berstatus belum pernah menikah diberlakukan kompetensi absolut (hak *Ijbār*) orang tua sebagai wali untuk menikahnya. Kedua, peran domestik (rumah tangga) istri cukup menyita waktu untuk berkiprah di luar rumah. Kondisi ini mengurangi prestasi dalam pengembangan peran sosial.

Institusi perkawinan Islam tidak terlepas dari image dia atas, namun para pakar hukum Islam mempunyai pandangan yang beragam tentang status perempuan tersebut. Sebagian pakar hukum Islam menerapkan hak kompetensi absolut wali terhadap anak perempuannya yang belum pernah menikah.⁹ Disisi lain, ada pakar hukum Islam yang tidak menerapkan hak kompetensi absolut orang tua atau wali tersebut dan menggantinya dengan pengakuan setiap orang yang telah baligh dan cerdas baik laki-laki maupun perempuan, dianggap cakap untuk melakukan tindakan hukum termasuk di dalamnya adalah melakukan perjanjian perkawinan.¹⁰

Akar permasalahan kesenjangan peran laki-laki dan perempuan dalam institusi perkawinan terlihat pada corak masyarakat yang cenderung patriarkhi ketika syari'at Islam diturunkan. Peran laki-laki mendominasi seluruh aspek

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالْصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا ﴿٢١﴾

Artinya: Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebahagian Dārī harta mereka. Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). Wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar.

⁹ Muhammad Abu Zahrah, *Al-Akwāl al-Syakhshiyah*, Kairo: al-Fikri al-Arobi, 1957, h.54-55

¹⁰ Imam al-Sarakhsi, *al-Mabsūth*, Juz V, Beirut: Dār al-Ma'rifah, 1989, h. 2

kehidupan menimbulkan nilai superioritas kaum laki-laki dari yang lain.

Doktrin Islam dikembangkan dalam satu komunitas umat manusia, memerlukan waktu dan tahapan dalam mensosialisasi kannya. Proses sosialisasi berhadapan langsung dengan dinamika kehidupan sosial, politik, ekonomi dan teologi yang telah mapan berdampak timbulnya nuansa-nuansa kultural tempatan.

Umat Islam terpolarisasi pada dua kelompok dalam menyikapi permasalahan hukum: *Pertama*, melalui pendekatan normatif yang bersumber dari al-Quran dan hadis dan konsensus penduduk kota Madinah, *kedua*, melalui pendekatan normatif nash dan dianalisa secara rasional tanpa kehilangan ruh makna. *kedua* pendekatan ini menghasilkan suatu produk ijtihad yang berbeda secara konseptual, meskipun secara esensial keberagaman hasil ijtihad merupakan khazanah hukum Islam. Keberagaman hasil ijtihad merupakan khazanah hukum Islam yang sangat berharga dan fungsi utamanya untuk memediasi harmoni interaksi, baik hubungan antara manusia dengan manusia, manusia dengan alam lingkungan dan manusia dengan Penciptanya.

Imam al-Sarakhsi seorang pakar hukum Islam Hanafiah hidup pada abad V H/XI M.¹¹ Ia menimba ilmu di kota Bukhara yang merupakan pusat peradaban dunia ketika Islam disyari'atkan dan merupakan pusat peradaban Islam setelah nilai-nilai islami mewarnai kehidupan kota tersebut. Hal ini terjadi sejak awal perkembangan ajaran Islam disemenanjung Asia. Sebagai kota berperadaban tinggi, Bukhara mempunyai ciri khas pluralitas penduduk dan adat istiadatnya.

Setting sosial Bukhara mengilhami lahirnya produk ijtihad bercorak rasional, metodologis, analisis yang tidak terlepas ruh nash. Contoh kasus hukum timbulnya pemikiran konseptual

¹¹ Abd al-Hamid Yusuf, *Dā'irah al-Ma'ārif al-Islāmiyah*, Juz XI, Beirut: Dār alFikri, tt. , h. 353. Tahun kelahirannya tidak diketahui secara pasti, akan tetapi tahun kematiannya adalah 483 H. Musthafa ibn Abd Allah, *Kasyf al-Zhunūn 'an Asāmī al-Kutub al-Funūn*, Beirut: Maktabaah al-Mutsna, t.t., h. 1620

tentang kesetaraan kedudukan perempuan dan laki-laki dalam institusi perkawinan, sebagai berikut :

1. Perempuan dianggap cakap bertindak hukum, bila telah memenuhi syarat *taklīf*,¹² termasuk di dalamnya sebagai subyek hukum dalam perjanjian perkawinan.¹³
2. Redaksi diktum perjanjian perkawinan tidak terbatas hanya menggunakan kosa kata "نكح أو زوج" tetapi melalui pendekatan simantik semakna.¹⁴ Implikasi pilologisnya adalah adanya kesetaraan kedudukan dalam perjanjian perkawinan antara pihak laki-laki dan perempuan. Perempuan tidak dijadikan obyek, akan tetapi subyek. Berbeda dengan bila memakai redaksi kosa kata di atas yang secara literal perempuan dinikahkan oleh pihak lain (wali) dan tidak bertindak hukum sendiri sebagaimana layaknya orang yang cakap bertindak hukum.

Dalam buku yang ada pada tangan pembaca yang budiman, penulis akan melakukan penelitian secara mendalam tentang latarbelakang Imam al-Sarakhsi sehingga produk ijtihadnya cenderung rasional, ada-tidaknya korelasi faktor milieu (Bukhara dan Azjand) secara geografis letaknya berjauhan dengan kota Madinah yang merupakan pusat perbendaharaan sunnah Rasulullah SAW., , serta faktor pendukung konsep ijtihadnya tentang kesetaraan perempuan dan laki-laki dalam bertindak hukum sesuai dengan semangat feminisme yang bermunculan pada abad XVII M.

Buku ini akan mencoba menjawab beberapa pertanyaan berikut:

- a. Bagaimana konsep pemikiran Imam al-Sarakhsi tentang kedudukan perempuan dalam hukum perkawinan ?
- b. Bagaimana posisi pemikiran Imam al-Sarakhsi tersebut dalam peta pemikiran hukum Islam ?

¹² *Taklīf* adalah penerapan syari'at Islam secara sempurna kepada seseorang yang telah mencapai usia dewasa (*bulūgh*)

¹³ Imam al-Sarakhsi, *op. cit.*, h. 10

¹⁴ *Ibid.*, h. 59

B. TELAAH PUSTAKA

Prinsip utama ajaran Islam adalah persamaan antara hak dan kewajiban umat manusia, baik antara laki-laki maupun perempuan, antar suku, antar ras, etnik dan bangsa. Perbedaan yang harus digarisbawahi tentang nilai seseorang di sisi Allah adalah pengabdianya dan ketakwaannya kepada Tuhan yang Maha Esa¹⁵

Islam menyamakan derajat antara laki-laki dan perempuan di mata hukum, tanggungjawab dan balasan atau imbalan di dunia dan akherat.¹⁶ Akan tetapi banyak pemikir dan penulis luar juga kalangan Islam sendiri - mengatakan bahwa status perempuan dalam Islam adalah suram dan menyedihkan.¹⁷ Dalam literatur kitab kuning juga didapati adanya syair tentang pelecehan terhadap perempuan ini,¹⁸ bahwa perempuan adalah agen setan yang perlu diwaspadai. Kesalahpahaman kaum laki-laki terhadap kedudukan kaum perempuan itu sudah diisyaratkan oleh al-Quran dalam. QS. al-Nahl:17: 58-59¹⁹ dan kesalahan ini juga berlanjut pada pemahaman orang-orang generasi berikutnya bahkan pada seorang mufasssir maupun muhaddis.²⁰

¹⁵ Muhammad Quraish Shihab, *Membumikan al-Quran*, Bandung: Mizan, 1992, h. 269

¹⁶ Ali Abd al-Wahid Wafi, *al-Masafāt al-Islāmī*, Mesir: Dār al-Ma'ārif, 1965, h. 269

¹⁷ Tentang ini, baca antar lain : Dārlene May, "Wanita Dalam Islam, Kemarin dan Hari ini dalam Harun Nasution dan Bahtiar Efendi (ed), *Hak-hak Asasi Manusia dalam Islam*, Jakarta, Pustaka Firdaus, 1987, h. 223

¹⁸ Muhammad ibn Iyas, *Zuhūr al-Waqā' fī Zuhūr al-Badā'ī*, Beirut: Maktabah al-Tsaqafah, t.t. h. 5

¹⁹ QS al-Nahl: 17: 58-59:

وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ﴿٥٨﴾ يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِن سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ ﴿٥٩﴾

Artinya : "Dan apabila seseorang di antara mereka dikhabari dengan (kelahiran) anak perempuan, hitamlah (marah padam) mukanya, dan dia sangat marah. (58) Ia menyembunyikan dirinya dari orang banyak disebabkan buruknya berita yang disampaikan kepadanya. Apakah dia akan memeliharanya dengan menanggung kehinaan ataukah akan menguburkannya ke dalam tanah (hidup-hidup) ? Ketahulah alangkah buruknya apes yang mereka tetapkan itu. (59).

²⁰ Lihat Jurnal *Ulumul al-Quran*, NO. 9, Vo. II, 1991/1411, tentang "Feminisme dan al-Quran", sebuah wacana dengan Riffat Hasan. Adapun tentang hadis dalam hal ini, lihat Muhammad Syuhudi Ismail, *Hadis Nabi yang Tekstual dan Kontekstual*, Jakarta, Bulan Bintang, 1994. Bandingkan dengan Muhammad Ghazali, *Sunnah Nabawiyyah baina Ahlil Fiqhi wa Ahlil Hadits*, Beirut: Dār al-Syurūq, 1989.

Untuk itu, penelitian yang cermat atas teks al-Quran, literatur hadis maupun karya tafsir dan lain-lain perlu dilakukan dengan penyusunan kembali atau merekonstruksikan akar pemikiran teologi, hukum dan etika Islam, agar sesuai dengan semangat prinsip humanis dan progresif.²¹ Hal ini diperlukan agar persamaan yang berkeadilan dapat ditegakkan.

Imam al-Sarakhsi sebagai cendekia muslim di zamannya, menarik banyak ilmuan untuk mengkaji dan meneliti ide-idenya Serta produk ijtihadnya.

Abu al-Wafa al-Afgani adalah salah seorang yang mempunyai jasa besar dalam menerbitkan pemikiran Imam al-Sarakhsi dalam bidang Ushul. Melalui usahanya melacak manuskrip pemikiran Ushul Imam al-Sarakhsi, ia kemudian membandingkan tiga manuskrip yang diperoleh di perpustakaan Ahmadiyah, karya Ahmad ibn Muhammad ibn Ahmad (ditulis tahun 656 H), naskah versi Umar al-Jurhami (ditulis tahun 734 H) dan naskah versi al-Kardadi (ditulis tahun 929 H).

Dalam perkembangan selanjutnya, di Hedraabad telah berdiri lembaga *لجنة إحياء المعارف النعمانية*, duduk sebagai ketua adalah Abu al-Wafa al-Afghani. Lembaga ini banyak berjasa dalam penyebaran buku-buku ilmiah Islam klasik. Pada tahun 1372 H, lembaga ini mengambil inisiatif untuk mengedarkan buku: *أصول*²². دار الكتب العربي dan dketak oleh السرخسي

Ketika manuskrip ditemukan dalam beberapa versi, tidak tercantum nama kitab di dalamnya. Naskah Usmaniah mencantumkan tulisan *بلوغ السؤل في الأصول*, nama ini tidak banyak diketahui dalam katalog perpustakaan ilmu pengetahuan Islam, akhirnya nama tersebut diganti oleh lembaga ilmiah tersebut dengan judul *أصول السرخسي*.²³

Abd al-Wahhab Ibrahim ibn Sulaiman - seorang analis bidang Ushul dalam bukunya *الفكر الأصولي*. Salah satu obyek

²¹ Jurnal Ulumul al-Quran, Asghar Ali Engineer, Perempuan dalam Syari'at, Perspektif Feminis dalam Penafsiran Islam, NO. 3 Vol. V, thn. 1994.

²² Imam al-Sarakhsi, *Ushul al-Sarakhsi*, Juz II, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiah, 1993, h. 353

²³ Ibid.

kajiannya adalah karya Imam al-Sarakhsi di bidang Ushul-nya. Ia mengupas dari أصول السرخسي beberapa aspek, berikut :

1. Riwayat hidup Imam al-Sarakhsi
2. Penamaan judul buku oleh Abu al-Wafa al-Afghani
3. Nilai ilmu-nya buku dalam khazanah disiplin ilmu Ushul di kalangan Hanafiah.
4. Tema-tema buku.
5. Sistematika dan metodologi pembahasan.
6. Corak produk ijtihad Imam al-Sarakhsi.²⁴

Hamdani Khalifah, dalam karyanya : "Konsep ijtihad Ahli Ra'y (suatu kajian terhadap Ushul al-Sarakhsi), secara garis besar pembahasan dibagi menjadi tiga bagian, sebagai berikut :

1. Konsep ijtihad ahli ra'y, kajian ini menggambarkan perbedaan dan persamaan antara ahli ra'y dan ahli hadis dalam mengkongklusikan hukum. Persamaannya adalah menggunakan nas dalam pengijtihadi permasalahan yang timbul dan perbedaannya adalah tidak digunakannya hadis ahad sebagai dasar normatif hukum oleh kalangan aliran rasionalis hukum (ahli ray). Sebaliknya kalangan literalis (ahli hadis) tetap berpegang pada teks-teks nas walaupun berupa hadis ahad.
2. Analisis tentang konsep ijtihad, analisa ini meliputi fungsi ijtihad dan ra'y dalam mekanisme penyimpulan suatu kasushukum dan penerapannya pada jenis dan porsi kasuistik yang dihadapi.
3. Konsep Imam al-Sarakhsi terhadap rasio, mencakup kajian pertama, sorotan dan pandangan tentang doktrin rasio yang didasarkan pada pendekatan normatif لا الدين لمن لا عقل له kedua, konsistensi Imam al-Sarakhsi terhadap rasio, menyangkut prosentasi penggunaan rasio dalam berijtihad.²⁵

²⁴ Abd al-Wahhab Ibrahim Abu Sulaiman, *al-Fikru al-Ushuli*, Jeddah: Dār al-Syurūq, t.t., h. 409-42.

²⁵ Hamdani Khalifah, *Konsep Ijtihad Ahl ray (Suatu kajian terhadap Ushul al-Sarakhsi)*, Banda Aceh, IAIN Ar-Raniri, 1992, h. 15-87

C. KERANGKA TEORITIS

Dalam sejarah umat manusia, baik manusia primitif maupun manusia modern mengakui adanya institusi perkawinan, meskipun bentuknya yang berbeda-beda. Penyimpangan terhadap ketentuan ini, seperti prostitusi dianggap sebagai penyakit masyarakat (patologi sosial) yang harus dihilangkan. Memang dalam kenyataannya, terhadap sejumlah komunitas yang walaupun menjunjung tinggi institusi perkawinan, tetapi memiliki persepsi yang spesifik tentang hubungan seksual di luar perkawinan. Misalnya untuk menghormati tamu-tamu yang terpendang, masyarakat Eskimo (lama) menyuruh istrinya untuk tidur bersama tamu itu dan memberikan pelayanan seksual seperlunya. Demikian pula di beberapa kelompok suku di pulau Kei, Flores Mentawai mengizinkan anak-anak gadisnya melakukan hubungan seksual dengan laki-laki sebelum menikah. Bahkan gadis-gadis yang trampil memberikan pelayanan seks akan laku lebih dahulu.²⁶ Agak mirip dengan masyarakat tersebut adalah masyarakat di pulau Trobriand serta masyarakat di kawasan pasifik lainnya, seperti Melanesia dan Polynesia juga menerima praktik ini tanpa merasa bersalah atau dianggap tabu.²⁷

Masyarakat Barat sebelum tahun 1960-an sebenarnya masih cukup konserfatif terhadap seks tetapi sejak dasawarsa ini, mereka bersikap permissif terhadap kebebasan seks, baik dalam hubungan intim sebelum kawin (*premarital intercourse*) maupun hubungan intim di luar perkawinan yang dilakukan oleh pasangan yang sudah kawin (*ekstramarital intercourse*). Sikap sernacam ini muncul sejalan dengan proses industrialisasi yang semakin cepat yang antara lain telah menghasilkan revolusi di bidang alat kontrasepsi. Bahkan akhir-akhir ini muncul peristiwa baru yang menjadi perhatian dunia, yakni perbuatan sensasional penyanyi Madona mengontrak (membayar) Carlos Leon untuk membuahi rahimnya sehingga melahirkan anak.

²⁶ Kartini Kartono, *Patologi Sosial*, Jakarta, Rajawali Press, 1997, h. 180-181

²⁷ Rondall Collin, *Sociology of Marriage and the Family : Gender, Love and Property*, Shkago, Nelson-Hell, 1985, h. 33

Masyarakat Barat tetap menganggap bahwa prostitusi adalah sebagai patologi sosial. Demikian pula mereka juga tidak sampai menyuguhkan istrinya untuk tamu-tamunya maupun anak gadisnya untuk melakukan hubungan seksual sebelum menikah agar cepat laku kawin.

Agama Islam memandang institusi perkawinan dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan seksual seseorang secara halal serta untuk melangsungkan keturunannya dalam suasana saling mencintai (*mawaddah*) dan kasih sayang (*rahmah*) antara suami istri (QS. al-Rum : 21). Inti perkawinan adalah: *Pertama*, merupakan cara penghalalan terhadap hubungan antara *kedua* lawan jenis, yang semua diharamkan seperti memegang, memeluk, mencium dan hubungan intim. *Kedua*, perkawinan merupakan cara untuk melangsungkan kehidupan umat manusia di muka bumi, karena tanpa adanya regenerasi, populasi manusia di bumi ini akan punah. *Ketiga*, perkawinan mempunyai dimensi psikologis yang sangat dalam, karena dengan perkawinan ini *kedua* insan, suami istri yang semula merupakan orang lain ini, kemudian menjadi bersatu. Mereka saling memiliki, saling menjaga, saling membutuhkan dan tentu saja saling mencintai dan saling menyayangi sehingga terwujud keluarga yang harmonis.

Imam al-Sarakhsi memandang institusi perkawinan merupakan suatu institusi yang berfungsi sebagai wadah yang menghalalkan campur antara suami dan istri dalam ikatan sebuah rumah tangga sekaligus sebagai sarana menjaga kelangsungan keturunan umat manusia di muka bumi ini. Dalam perspektif sosiologis, institusi perkawinan merupakan wadah untuk mengayomi anggota keluarga dalam payung institusi keluarga, dikepalai oleh seorang ayah sebagai pencari nafkah keluarga. Institusi perkawinan dapat dijadikan sebagai media preventif penularan patologi sosial, seperti prostitusi dan lain-lain.²⁸

²⁸ Imam al-Sarakhsi, op. cit. Juz III, h. 292-293.

Dalam menjalankan fungsinya, pihak-pihak yang mengikatkan diri pada institusi perkawinan mempunyai hak dan kewajiban sesuai dengan peran masing-masing. Sebagai dasar normatif hukumnya adalah :²⁹

... وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ

اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴿١١﴾

Artinya : "Dan jalinlah keharmonisan dengan istrimu, tapi bila engkau tidak menyukainya. (terhadap beberapa sifat kemanusiaannya), karena engkau mungkin tidak menyukai sesuatu , padahal Allah menjdikan padanya kebaikan yang banyak".

Dalam tataran proses perjanjian perkawinan, Imam al-Sarakhsi mensejajarkan antara laki-laki dan perempuan dalam kecakapan bertindak hukum. Adanya konsep "perempuan yang telah dewasa dan cerdas, dianggap mampu bertindak hukum tanpa harus menunggu bantuan dari walinya. Pihak mempelai laki-laki dan perempuan mempunyai posisi sama dalam suatu perjanjian perkawinan, pihak perempuan tidak diposisikan sebagai obyek dalam perjanjian tersebut , karena dikawinkan oleh pihak lain (wali). Ia adalah subyek hukum, setara dengan mempelai laki-laki. Ia melakukan perjanjian perkawinan dengan laki-laki dengan diktum-diktum kesepakatan sebagaimana telah ditentukan oleh syara'.

Pemahaman Imam al-Sarakhsi didasarkan pada pendekatan rasional bahwa seorang yang telah dewasa, mempunyai kecerdasan dan telah dibebani taklif, dianggap telah mampu untuk mengurus dirinya, mempunyai pertimbangan matang untuk berbuat sesuatu dengan menerima konsekuensi logis perbuatannya. Perjanjian perkawinan adalah suatu jenis perikatan yang tidak sepi dari resiko negatif dan tidak pula sepi dari resiko positif.

²⁹ QS. (4) al-Nisa : 4: 19

Kalangan Malikiyah, Syafi'iah dan Hanabilah memandang bahwa suatu perjanjian perkawinan dianggap tidak sah demi hukum, bila tidak didatangi oleh seorang wali. Dasar normatif hukumnya adalah :

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نَحَاحَ إِلَّا بُولِي
(رواه الترمذي وأبو داود وابن ماجه)³⁰

Artinya : Tidak sah suatu perjanjian perkawinan bila tidak ada unsur wali.

Dari komposisi pelaku perjanjian perkawinan, (wali, mempelai laki-laki dan mempelai perempuan) dapat disimpulkan bahwa pihak perempuan sebagai pihak yang melakukan *demand marriage* kepada pihak laki-laki diwakili oleh walinya sebagai pihak kuasa hukumnya. Tindakan ini dilakukan karena seorang perempuan yang belum pernah berumahtangga --meskipun telah dewasa dan cerdas dianggap tidak layak untuk melakukan perjanjian perkawinan secara pribadi tanpa melibatkan wali. Pertimbangan ini didasarkan pada besarnya arti suatu perjanjian perkawinan dalam kehidupan seseorang, sehingga wali tidak menghendaki adanya akibat buruk timbul setelah dilaksanakan perjanjian perkawinan tersebut dan adanya mekanisme wali dalam perjanjian perkawinan --selain sebagai ketentuan syar'i juga merupakan sikap *ikhthiati* (kehati-hatian) versi Syafi'iah.

Umat Islam -secara historis -hidup berdampingan dengan ahli kitab (Yahudi dan Nashrani), dalam perjalanan sejarah terjadi interaksi sosial antara mereka (Islam, Yahudi dan Nasrani) baik di bidang sosial, ekonomi, politik dan kebudayaan. Dalam bidang sosial - khususnya kerumahtanggaan - telah terjadi perkawinan silang antara laki-laki Islam dengan perempuan ahli kitab dan sebaliknya.

Jumhur Fuqahā' telah berkonsensus tentang bolehnya seorang laki-laki Islam melakukan perjanjian perkawinan dengan perempuan -ahli kitab dan mengharamkan seorang perempuan

³⁰ Al-Shan'ani, *Subul al-Salām*, Juz III, Beirut, Dār al-Ma'rifah, 1997, h. 27

Islam melakukan perjanjian perkawinan dengan laki-laki ahli kitab.³¹

Imam al-Sarakhsi membolehkan seorang perempuan melakukan perjanjian perkawinan dengan laki-laki ahli kitab. Sebagai dasar pertimbangan ijtihadnya, karena perempuan yang telah dewasa dan cerdas dapat melakukan tindakan hukum sendiri, termasuk di dalamnya melakukan perjanjian perkawinan. Konsep ini dipandang lebih memberikan nilai keadilan hukum bagi semua pihak, baik pihak laki-laki maupun perempuan.

Corak pemikiran Imam al-Sarakhsi dalam keadilan hukum dan kesetaraan manusia di depan hukum selaran dengan semangat feminisme yang muncul pada abad XVII di Eropa. Inilah sisi keuniversalan nilai-nilai islami yang terdapat dalam khazanah hukum perkawinan.

³¹ Abd al-Rahman al-Jaziri, *al-Fiqh 'alā Madāhib al-Arba'ah*, , Juz IV, Beirut: Dār al-Fikri, 1989, h. 75-76.

BAB II

IDENTIFIKASI IMAM AL-SARAKHSI

A. Biografi Imam al-Sarakhsi

Dalam peta perkembangan Islam, kota Sarakhs merupakan daerah tua di wilayah Khurasan, Iran dan daerah perbatasan dengan negara Republik Turkistan. Islam masuk ke Sarakhs melalui ekspansi militer. Pergumulan militer yang panjang dan dinamis menghadapi bala tentara kekaisaran Persia, akhirnya Sarakhs dapat ditaklukkan pada tahun 21 H/642 M, dan berakhir pulalah kekuasaan kekaisaran Persia pada penaklukan tersebut dengan raja Sasan Yazdarid II. Momen inilah yang telah merubah warna Persia dari penguasa non Islam menjadi wilayah Islam dengan penanaman nilai-nilai Islami oleh para sahabat dalam segala lapangan kehidupan. Penaklukan di wilayah Sarakhs ini dipimpin oleh seorang komandan bernama al-Ahnaf ibn Qais pada masa Khalifah Umar ibn al-Khattab.¹

Sarakhs telah melahirkan beberapa cendekia-cendekia muslim. wilayah ini telah melahirkan trio al-Sarakhsi yang terkenal dalam dunia khazanah ilmu pengetahuan Islam² sebagai berikut :

¹ Ahmad Athiyahillah, *al-Qāmūs al- Islāmī*, Juz III, Kairo: al-Nandhat al-Misriyah, 1970, h. 303. Bandingkan dengan Luwis Ma'luf, *al-Munjid fī al-ʿĀlam*, Damsyik: Dār al-Masyrik, 1996, h. 299

²*Ibid.*

1. Al-Sarakhsi, seorang ilmuwan pada masa dinasti Abbasiyah, ia dikenal dengan nama Ibn al-Sarakhsi dan Ibn al-Taib alSarkhsi. Setelah dewasa ia pindah ke Baghdad. Ia termasuk ilmuwan yang menguasai banyak bidang, seperti : Filsafat, matematik, falak, musik dan sastra. Ia wafat pada tahun 286 H / 899 M.
2. Abu Quddamah al-Sarakhsi, Pada masa dewasa ia pindah ke daerah Nisapur dan berdomisili di sana. Adapun disiplin ilmu yang dibidangi adalah hadis. Muhaddis ini wafat pada tahun 241 H / 855 M.
3. Abu Bakar al-Sarakhsi, adalah salah seorang dari Fuqahā' Hanafiah yang masyhur dengan dengan gelar شمس الأئمة sebagaimana akan dijelaskan berikut ini.

Dari ilmuwan di atas, maka Abu Bakar al-Sarakhsi yang lebih terkenal di kemudian hari sehingga penyebutan al-Sarakhsi adalah identik dengan nama jati dirinya. Adapun nama lengkapnya adalah Abu Bakar Muhammad ibn Ahmad ibn Abi Sahl al-Sarakhsi al-Hanafi. Beliau dianggap sebagai الفقيه فيما وراء النهر, yang sangat disegani pada abad kelima Hijrah. Ia dijadikan sebagai imam dan guru karena banyak-banyak bidang disiplin ilmu yang dikuasai disamping ilmu fiqh, seperti ilmu kalam dan Ushul fiqh.³

Dari beberapa referensi biografi para cendekia muslim yang memuat perjalanan ilmiah fuqaha sezamannya, belum ditemukan penjelasan yang representatif untuk mengungkapkan biografinya khususnya perjalanan pendidikannya dan pengumpulannya dengan interaksi sosial tidak ditemukan catatan sejarah yang menetapkan tahun kelahirannya.⁴

³ Abu Bakar Muhammad ibn Ahmad ibn Abi sahl al-Sarakhsi (kemudian disebut al-Sarakhsi), *Ushūl al-Sarakhsi*, Juz I, Beirut, Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1993, h. 3

⁴ Abd al-Hamid Yunus, *Dāirah al-Ma'ārif al-Islamiyah*, Juz XI, Beirut, Dār al-fikri, t. T., h. 353 Bandingkan dengan al-Sarakhsi, *al-Mabsūth (al-Fihris)*, Juz V, Beirut: Dār al-Ma'rifah, 1989, h. 2 Muhammad al-Malwi, *al-Jauharul Madhiyah Fi Thabaqāt al-Hanafiyah*, Riyad: Dār al-Ulun, t.t., h. 78-82. Bandingkan dengan Ibn Halkan, *Wafyat al-A'yān wa Abnā Abnā al-Hazmā*, Jilid II, Beirut, Dār Shadir, t.t., h. 120-123.

Ia lahir di Sarakhs dan sejak kecil mendapat pendidikan secara tradisional. Pada usia remaja, ia pergi ke Bukhara.

Di Bukhara, ia belajar pada seorang ulama, Abd al-Aziz al-Halwani (wafat 447 Hanyā/ 1056 M). Dari perjalanan ini, setidaknya dapat diperkirakan bahwa al-Sarakhsi lahir sekitar tahun 410-an Hijriah atau 1020-an Miladiah.

Dari Bukhara, al-Sarakhsi menuju Karakthaniah di Uzjand, untuk beberapa lama ia berada di sana dan sudah dikenal sebagai seorang ulama. Di Karakthaniah ini, ia mendapatkan hukuman berat dari penguasa pada saat itu, yaitu Khaqan Hasan dengan menjebloskan ke dalam penjara bawah tanah lebih dari sepuluh tahun lamanya. Peristiwa itu terjadi karena Khaqan mengawini seorang أم الولد⁵ yang belum habis masa iddah-nya. Fuqahā' saat itu berkonsensus membolehkan vernikahan itu, tetapi al-Sarakhsi sendiri mengharamkan, karena perempuan tersebut masih dalam masa iddah.

Selama dalam penjara ia menyusun kitab المبسوط, dan Imam al-Sarakhsi wafat pada tahun 483 Hanyā / 1090 M, di Furghana,⁶ Wilayah Kirgizia sekarang, pada masa dinasti Saljuk di Iran yang berkuasa 428 - 718 Hanyā / 1037 - 1194 M.

Bandingkan dengan Taqi al-Din Abd al-Qodir al-Tamimi al-Dāri al-Ghazali al-Mudhri al-Hanafi, *Thabaqāt al-Safiyah fī Tarājim al-Hanafiyah*, Juz II, Riyad: Dār al-Rafa'i, 183, h.87-88. Bandingkan dengan Muatafa ibn Abdullah, *Kasyf al-Hanafiyah 'an Asāmī wa al-Funūn*, Beirut: Maktabah al-Mutsna, t.t., h. 1620. Begitu pula al-Thabari dan Ibn al-Atsir dalam bukunya yang memuat biografi cendekia Muslim sebelumnya, tidak memuat riwayat hidup al-Sarakhsi. Begitu pula karya M. Th. Houtsma, et al., ed., *First Encyclopaedia of Islam* 1936, Vol VII, Leiden, E. J. Brill, 1987, h. 159.

⁵ أم ولد⁵ ialah seorang perempuan budak yang dimiliki oleh seorang tuanya secara sah dan haul untuk dikampuri. Perempuan ini kemudian melahirkan anak dan secara ijmak sesudah tuannya meninggal dunia dianggap merdeka. Lihat Muhammad Tsabit al-Fandi (selanjutnya disebut al-Fandi), *Dā'irah al-Ma'ārif al-Islamiyah*, Mesir: t. p., 1933, h. 635

⁶ Ibid. Bandingkan dengan M. Th. Houtsma, Loc. Cit. Adapun versi Editor Ushūl al-Sarakhsi Abu al-Wafa al-Afghani mengatakan bahwa Imam al-Sarakhsi wafat pada tahun 490 H.

B. Proses Pembentukan Intelektualnya dan Corak Fiqihnya

Tidak banyak sejarawan mencatat perjalanan Imam al-Sarakhsi dalam menuntut ilmu, kecuali setelah ia berada di Kharakhaniah dengan menulis beberapa buah karyanya baik berupa pemikirannya sendiri, mengomentari atau mengulas karya ulama Hanafiah lainnya. Abd al-hamid Yunus mencatat bahwa pada masa remaja ia pergi ke Bukhara dan belajar ilmu keislaman (al-Quran, kalam, tasawuf dan hadis) dari Abd al-Aziz al Khulwan (wafat 447 H/1056)⁷

Imam al-Sarakhsi berasal dari daerah yang sama dengan Imam al-Ghazali (wafat 1111 M). Perbedaan kedua sistem pendidikan kedua ulama ini ialah bahwa Imam al-Ghazali mendapat pendidikan secara formal di Nisapur di wilayah Khurasan, pada المدرسة النظامية, yang merupakan salah satu pusat ilmu pengetahuan pada saat itu. Tapi Imam al-Sarakhsi tidak dididik secara klasikal di Madrasah. Ia menerima pendidikan secara informal melalui guru-guru yang ditemuinya. Imam al-Sarakhsi dan Imam al-Ghazali adalah hidup sezaman dalam kapasitasnya sebagai ulama.⁸

Imam al-Sarakhsi sebagai ulama Hanafiah mempunyai metodologi istinbat hukum tidak terlepas dari penggunaan rasio. Dasar ijtihad mereka adalah sebagai berikut :

1. al-Quran :

...فَإِنْ تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ...⁹

Artinya : "Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, maka kembalikanlah is kepada Allah (al-Quran) dan Rasul (sunnah)".

Muhammad Salam Madzkur menyebut kalimat في شيء berarti terhadap yang tidak ada nash" dan kalimat رُدُّوهُ "berarti : "Menelaah nash al-Quran dan sunnah bagi kemungkinan

⁷ Abd al-Hamid Yunus, Loc. Cit. Bandingkan dengan M. Th. Houtsma, Loc. cit

⁸ Yusuf al-Qardhawi, Imam al-Ghazali baina Mādihihi wa Nāqidihi, Mesir: Dār al-Wafa, 1988, h. 7

⁹ QS al-Nisa :4: 59.

terdapat hukum-hukum yang mempunyai illat melalui istinbat".¹⁰

Meneliti illat hukum bukan perbuatan yang mudah, untuk itu diperlukan keahlian khusus agar tujuan ijtihad tercapai.

Tapi bagi seorang mujtahid, dengan ilmu yang ia miliki, akan mencapai hasil maksimal dalam menggali hukum yang secara implisit terdapat pada nas.

2. al-Quran :

...وَوَلَّوْا رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولَى الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلَّهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ

مِنْهُمْ... ﴿٨٣﴾

Artinya: ... Dan kalau mereka menyerahkannya kepada Rasul dan Ulil Amri di antara mereka, tentulah orang-orang yang ingin mengetahui kebenarannya (akan dapat) mengetahuinya dari mereka (Rasul dan Ulil Amri). ..

(QS. Al-Nisā: 4: 83)

Ayat ini menginformasikan jika ada sesuatu masalah yang dihadapi, harus diserahkan urusan itu kepada ahlinya, supaya tidak terjadi kekeliruan. Di samping itu, tugas istinbat dalam menetapkan hukum suatu perkara hanya dapat dilauikan oleh ahli yang memiliki wawasan luas tentang syari'at.

3. Hadis :

وعن معاذ، أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- حين بعثه إلى اليمن قال: كيف تصنع إن عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بما في كتاب الله. قال: فإن لم يكن في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله -صلى الله عليه وسلم-. قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله؟ قال: أجتهد وإني لا ألو.

¹⁰ Muhammad Salam Madzkur, *al-Ijtihād fī Tasyrī' al-Islāmī*, Kairo: Dār al-Nandhah al-Arabiyah, 1984, h. 34

قال: فضرب رسول الله صدري ثم قال: الحمد لله الذي وفق رسول
رسول الله لما يرضي رسول الله. (رواه أحمد)¹¹

Artinya : "Dar' Muaz, bahwa Rasulullah SAW., ketika mengutusnyanya ke Yaman, sertanya : Apa yang engkau lakukan ketika kepadamu dihadapkan suatu kasus ? Muaz menjawab : Saya putuskan berdasarkan kitab Allah, Rasul sertanya : Bagaimana bila tidak terdapat dalam kitab Allah? Muaz : Saya putuskan berdasarkan sunnah Rasulullah SAW., Rasul : Jika tidak terdapat dalam sunnah ? Muaz : Saya berijtihad berdasarkan pendapatku dengan tidak saga abaikan. Muaz berkata : lalu Rasul menepuk dadaku seraya berkata : Segala puji bagi Allah yang telah member' taufik kepada utusan Rasul Allah terhadap sesuatu yang telah diridoi oleh Rasulullah

Meskipun hadis ini tidak termasuk dalam kategori mutawatir, akan tetapi cukup kuat untuk menjadi standar dalam berijtihad. Sebab, riwayat hadis didukung oleh imam-imam hadis lainnya. Yaitu Abu Dawud, Tarmizi dan Ibn Majah dengan redaksi yang berbeda tetapi tetap member' infoimasi yang jelas tentang keabsahan hadis sebagai dasar ijtihad. Sebab, riwayat inididukung oleh imam-imam hadis lainnya, seperti tersebut di atas dengan redaksi yang berbeda tetapi tetap memberikan informasi yang jelas tentang keabsahan hadis sebagai dasar ijtihad.

¹¹ Hadis ini diriwayatkan oleh beberapa orang rawi, sebagai berikut: Ahmad ibn Hanbal, *Musnad*, Jilid V, Beirut, al-Maktabah al-Islam', 1978, h. 320. Bandingkan dengan Ibn Majah, *Sunan Ibn Mājah*, Jilid I, Mesir, Isa al-Babi al-Halabi, U., h. 21. Bandingkan dengan Abu Dawud, *Sunan Abi Dāwud*, Jilid III, Mesir, Mustofa al-Babi al-Halabi, 1952, h. 412-413.

Imam al-Sarakhsi mengomentari dialog Rasul-Muaz dengan mengatakan bahwa sesungguhnya dasar pertimbangan untuk beramal ialah kitab Allah, sunnah dan rasio. Rasulullah menyuruh umat Islam untuk mengikuti sahabat, dan realitasnya amaliah sahabat ada yang didasarkan pada pertimbangan rasio. Sahabat memberikan fatwa berdasarkan ijtihad terhadap suatu masalah, apabila nas untuk itu tidak ada. Oleh sebab itu, ijtihad sahabat yang menggunakan rasio mengandung dua kemungkinan, yaitu benar atau salah.

Tetapi hal ini bukanlah menjadi kendala untuk melakukan ijtihad.¹² Al-Syaukani menilai bahwa hadis dialog Muaz-Rasul sebagai hadis masyhur.¹³

4. Hadis :

عن عمرو بن العاص, أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال: إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر.¹⁴ (رواه مسلم)

Artinya : "Dari Amr ibn 'Ash, bahwa ia mendengar Rasulullah SAW., bersabda : Apabila seorang hakim menyelesaikan satu perkara dengan ijtihadnya, maka ia mendapatkan dua pahala, tetapi bila ia berijtihad kemudian salah, maka ia mendapatkan satu pahala".

Hadis ini mengandung beberapa implikasi

1. Telah terjadi konsensus, bahwa hadis tertuju hanya kepada hakim yang mampu melaksanakan tugas ijtihad. Hakim mujtahid dengan segala kemampuannya, setelah berijtihad dan benar, ia memperoleh dua imbalan. Pahala kebenarannya dan pahala ijtihadnya. Tetapi jika salah,

¹² Imam al-Sarakhsi, *Ushūl al-Sarakhsī*, Juz I, Beirut, Dār al-kutub al-ilmiah, 1372 H, h. 107

¹³ Al-Syaukani, *Irsyād al-Fukhūl*, Surabaya, Maktabah ibn Ahmad ibn Sad ibn Nabhan, t. t., h. 257.

¹⁴ Imam Muslim, *al-Jāmi' al-Shahīh*, Jilid III, Juz V, Beirut, Dār al-Fikri, tt. h. 131

maka ia hanya mendapatkan satu pahala, yaitu pahala ijtihadnya.¹⁵

2. Suatu perkara yang diselesaikan bukan oleh ahlinya, hasil keputusannya tertolak karena putusan perkara tersebut pada dasarnya tidak tahu apakah hasil yang diformulasikan itu benar atau salah karena hanya didasarkan pada perkiraan belaka.
3. Arti "salah" (أخطأ) dalam hadis adalah konsekuensi logis dari hasil maksimal perkiraan dengan pertimbangan bahwa setelah mencapai keputusan ijtihadnya muncul kemungkinan salah atau hakim lain membantah atau mengoreksi keputusan itu karena adanya bukti-bukti yang lebih valid.

Muhammad Yusuf Musa mengatakan bahwa pintu ijtihad harus tetap terbuka bagi prang mampu berijtihad. Sesungguhnya sifat jumud itu adalah racun yang membawa kematian, padahal dinamisme adalah merupakan prioritas utama dalam kehidupan karena al-Quran mengecam taklid, bahkan para imam mazhab melarang keras sertaklid kepada pendapat mereka tanpa berusaha untuk mencari kebenaran.¹⁶

Pada abad keempat hijrah, sebagian Fuqahā' menyerukan pintu ijtihad lebih baik ditutup saja.¹⁷ Seruan ini muncul karena sejak akhir abad ketiga hijrah terjadi kekacauan dalam bidang pembinaan hukum Islam dan penerapan ijtihad, sehubungan dengan munculnya orang-orang yang mengaku dirinya mujtahid, padahal bukanlah orang-orang yang ahli ijtihad. Seruan itu sebenarnya .-tertuju kepada pihak semacam ini dan ijtihad tetap terbuka bagi para ahlinya.¹⁸

Krisis ijtihad mencapai titik lemahnya sejak pertengahan abad keempat hingga Baghdad takluk kepada Hulagukhan pada

¹⁵ Imam al-Nawawi, *Syarh li Shahih Muslim*, Jilid IV, Kairo, Dār al-Sya'b, t. t. , h.310

¹⁶ Muhammad Yusuf Musa, *al-Madkhal Li Dirāsah al-Islāmī*, Kairo, Dār al-Fikri al-Arobi, 1961, h. 238-239

¹⁷ Muhammad Ali al-Sayis, *Tārikh al-Fiqh al-Islāmī*, Mesir: Maktabah Ali Shabih, 1957, h. 112

¹⁸ Zaki al-Din Sya'ban, *Ushul al-Fiqh al-Islāmī*, Mesir, Dār al-Ta'lif, 1965, h. 414

10 Februari 1258. Tetapi situasi yang melilit dunia Islam saat itu pun secara pasti tidak dapat ditemukan pernyataan pasti pihak manapun yang mengatakan bahwa menutup pintu ijtihad tersebut perlu atau diinginkan. Hal ini menjadi bukti bahwa Fuqahā' yang konsisten terhadap ajaran Islam tetap menghendaki ijtihad itu dibuka untuk sepanjang zaman.

Muhammad Iqbal (1873 - 1938 M) yang terkenal dengan "Bapak Pakistan" menegaskan ketidaksetuannya terhadap doktrin "pintu ijtihad tertutup". Ia berpendapat bahwa penutupan pintu ijtihad adalah fiksi belaka (*pure fiction*) yang sebagiannya disebabkan oleh kristalisasi pemikiran dalam hukum Islam dan sebagian yang lain oleh kemaslahatan intelektual, terutama pada periode kebangkrutan sepiritual.¹⁹

Tegasnya, pintu ijtihad tidak diharapkan tertutup agar pemikiran ke arah pembinaan hukum Islam tidak statis sepanjang yang melakukan tugas ijtihad itu adalah ahlinya, mampu memberikan jawaban yang tepat terhadap persoalan keagamaan yang selalu timbul.

Fakta historis membuktikan bahwa nabi Muhammad secara pribadi dalam beberapa peristiwa memutuskan hukum berdasarkan rasio. Atas dasar inilah Fuqahā' aliran rasional (mazhab Hanafiah) berpendapat bahwa seorang rasul berijtihad adalah boleh.²⁰ Keputusan yang didasarkan pada rasio dapat dibuktikan sebagai berikut : suatu ketika dalam perang Badr, Rasul memilih tempat tertentu untuk membangun perkemahan bagi pasukan muslim. Seorang sahabat, Hubab ibn Munzir, sertanva apakah Rasul memilih tempat itu atas pertimbangan rasio semata atau atas petunjuk Allah. Rasulullah SAW., menjawab bahwa pemilihan tempat itu berdasarkan pada pertimbangan rasio. Ketika Hubab ibn Munzir menunjuk tempat strategk untuk mematahkan

¹⁹ Muhammad Iqbal, *The Reconstruction of Religious Thought in Islam*, Delhi, Kitab Bhavan, 1981, h. 173

²⁰ KhuDāri Beik, *Ushūl al-Fiqh*, Mesir: al-Maktabah al-Tijariyah al-Kubra, 1969, h. 371

serangan musuh, Rasulullah SAW., setuju dan mengucapkan :
لَقَدْ أَشْرَتْ بِالرَّايِ²¹

Rasul adalah pembawa risalah Tuhan sekaligus sebagai pemimpin umat. Dalam hal ini Rasulullah SAW., boleh berijtihad. Rasyid Ridha sependapat dengan Fuqahā' Hanafiah yang berpendapat bahwa Rasulullah SAW., pada saat tertentu menunggu wahyu dan pada saat yang lain Rasulullah SAW., menjawab langsung setup persoalan yang diajukan tanpa menunggu wahyu lebih dahulu. Jika hal itu sangat esensial, Allah melalui wahyu menegurnya apes bila salah.²² Sebagai contoh, Rasulullah dimaafkan oleh Allah tatkala beliau memperkenankan para orang munafik tidak ikut serta pada peperangan Tabuk yang keputusan itu didasarkan pada pertimbangan rasionya. Teguran tersebut adalah sebagai berikut :

عَفَا اللَّهُ عَنْكَ لِمَ أَذِنْتَ لَهُمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكَ الَّذِينَ صَدَقُوا

وَتَعْلَمَ الْكَذِبِينَ²³

Artinya : "Allah telah memaafkanmu karena telah memberi izin mereka (para orang munafik untuk tidak ikut berperang) sehingga jelas bagimu para orang yang benar (dalam keuzuranmu) dan engkau ketahui para orang yang dusta

Rasulullah SAW., terlindung dari kesalahan karena pertimbangan yang tidak tepat pada saat itu. Imam al-Sarakhsi menegaskan bahwa Rasulullah SAW., pernah berijtihad., posisi Rasulullah SAW., dalam, hal ini terpelihara dari kesalahan. Untuk itu, penetapannya dalam masalah hukum, setiap muslim berkewajiban meyakini kebenarannya.²⁴ Imam al-Sarakhsi

²¹ Ismail ibn Kasir, *Sīrah al-Nabawiyah*, Juz II, Mesir, Ka al-Sabi al-Halabil t. t. , h. 402

²² Muhammad Rasyid Ridha, *تفسير المنار*, Juz V, Mesir, Mathba'ah alManar, 1374 H, h. 393-394

²³ QS. Al-Taubah : 43

²⁴ Imam al-Sarakhsi, *op. cit*, Juz I. , h. 318

mengubah pandangan pihak yang menolak hasil ijtihad Rasulullah SAW., Adapun ijtihad Rasulullah SAW., yang mendapat bimbingan langsung dari Allah, maka penetapannya itu dianggap وما ينطق عن الهوى yang tidak boleh dibantah.

Rasul pada banyak kesempatan berkumpul dan bermusyawarah dengan para sahabatnya yang mempunyai daya analisis dan kritis untuk menyelesaikan persoalan kemasyarakatan dan kenegaraan. Masalah tawanan perang Badr, Rasulullah SAW., pada saat itu membentuk sidang khusus, beberapa sahabat dalam majelis itu mengemukakan pendapat logis. Diantara yang sangat rasional, Umar ibn al-Khattab mengusulkan agar tawanan dibunuh. Pendapat kedua dari Abu Bakar mengusulkan agar tawanan menebus dirinya dan Rasulullah menerima tebusan tersebut.

Pendapat akhir inilah yang diterima oleh Rasulullah SAW.,²⁵ Tetapi Allah memberikan bimbingan atas putusan Rasulullah SAW., itu dengan turunnya wahyu sebagai berikut ;

مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَىٰ ۚ حَتَّىٰ يُفْخِرَ ۚ فِي الْأَرْضِ ۚ تُرِيدُونَ

عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ ۚ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ²⁶

Artinya: "Tidak patut seorang nabi mempunyai tawanan sebelum ia dapat melumpuhkan musuhnya di muka bumi. Kamu menghendaki harta benda duniawi, sedang Allah menghendaki pahala di akhirat".

Abu Hanifah berpendapat bahwa tidak dapat menerima tebusan dan tawanan orang-orang musyrik pada saat seperti ini²⁷ yaitu dalam kondisi yang belum memungkinkan. ayat ini menunjukkan bahwa Rasulullah SAW., boleh bermusyawarah, membuat keputusan berdasarkan rasio. Jika pertimbangan Rasulullah SAW., tidak tepat pada saat itu beliau akan

²⁵ al-Jashshash أحكام القرآن , Juz IV, Kairo, Dār al-Mushhaf, t. t. , h. 257-259

²⁶ QS. Al-Anfal :67

²⁷ Al- Jashshash, op. cit. , h. , h. 230

mendapat teguran melalui wahyu. Rasulullah SAW., berijtihad pula di luar masalah tersebut.

Pada masa sahabat praktek, ijtihadpun dilakukan, hal ini terlihat pada masa Khalifah Abu Bakar terjadi pengingkaran dalam membayar pajak. Ia berijtihad dengan memerangi mereka, karena diasumsikan penolakan terhadap pembayaran pajak adalah berarti- pembangkangan terhadap hak-hak Allah. Pendapatnya disepakati oleh seluruh sahabat.²⁸

Pada masa Khalifah Umar ibn Khattab, tercatat beberapa ijtihad yang cukup kontroversial, karena banyak kasus hukum yang tuntas di tangannya. Al-Ruhaili menyimpulkan bahwa tokoh sahabat ini adalah merupakan faqih pertama dalam Islam,²⁹ pada alasan bahwa sebagian besar hasil ijtihad Fuqahā' pada masa sesudahnya mengambil rujukan kepada ijtihad Umar.

Di antara ayat-ayat turun kepada Rasulullah SAW., dengan sebab pertimbangan-pertimbangan rasio Umar.³⁰

Ijtihad semakin berkembang, setelah priode khilafah Umar ibn Khattab di mana para sahabat lebih bebas berpindah, baik karena faktor tugas kenegaraan maupun pengembangan dakwah islamiyah. Kota-kota penting tumpuan pembinaan hukum. Islam dimana Fuqahā' mendapatkan tugas sebagai pemimpin umat ialah Mekkah, Madinah, Bahsrah, Kufah, Damaskus dan Baghdad.

Di masing-masing kota terdapat karakteristik dalam urusan keagamaan terutama Fuqahā' Madinah dan Kufah. Madinah sebagai pusat ilmu pengetahuan adalah di Hijaz, Kufah adalah "pusat ilmu pengetahuan di Irak. Di kota inilah lahir Fuqahā' bercorak rasional ahli ra'y). Secara historis diperoleh fakta bahwa karena perbedaan lingkungan sosial

²⁸ Muhammad Ali al-Sayis, op. cit., h. 44

²⁹ al-Ruhaili, *فقه عمر بن الخطاب*, Jilid I, Beirut, Dār al-Gharb al-Islami, 1403 H, h. 22

³⁰ Ibid., h. 24. Ayat-ayat hukum yang turun dengan sebab Umar, antarlain : Tentang tawanan perang *al-Anfal*: 67, pengharman khamar, *al-Aldidah* :90, pembagian harta rampasan perang Badr, *al-Anfal*: kelima, teguran allah atas permohonan ampunan bagi munafik, *al-al-Munafiqun*:6.

serta kepentingan umat Islam pada saat itu, terjadilah dua pola ijthad, yaitu penyokong hadis secara eksklusif dan pendukung rasio semata-mata. Spesifikasi *kedua* versi tersebut kemudian dikenal dengan istilah ahli hadis dan ahli ra'y. akan tetapi kenyataannya bukanlah *kedua* kelompok ini Baling terpisah. Kebenaran pernyataan ini kembali kepada dua pertimbangan sebagai berikut:

1. Ahli ra'y memberikan porsi lebih besar kepada rasio dalam menetapkan hukum, karena suatu kasus baru yang timbul setelah diteliti bahwa eksistensi nas tidak langsung menyelesaikan masalah.
2. Ahli hadis memberikan porsi lebih besar kepada nas dalam menyelesaikan perkara-perkara baru, sedangkan rasio digunakan hanya dalam situasi tertentu.³¹

Ahli hadis tidak terlepas dari penggunaan rasio dan sebaliknya ahli ra'y tidak terlepas dari penggunaan nas dalam menyelesaikan kasus-kasus hukum pada situasi apapun, bahkan kalangan ahli zahir (Fuqahā' literalis)³², tetap tidak bisa melepaskan diri dari rasio. Perbedaan- timbul dalann istinbat, terlihat pada corak pemahaman mereka dalam menginterpretasikan dalil-dalil zhanni dan masalah-masalah hukum yang timbul.

Ada tiga alasanmendasar ahli hadis menggunakan rasio sebagai berikut :

1. Konsistensi besar terhadap metode pendahulu-pendahulu mereka yang memberi porsi lebih kecil terhadap rasio.
2. Masih terdapat banyak kemungkinan praktek-praktek sahabat guna menyelesaikan masalah dan sedikitnya kasus baru yang mereka hadapi.

³¹ Farid Wajdi دراسة المعرفة Jilid IV, Beirut, Dār al-Ma'rifah, 1971, h. 155-156. Bandingkan dengan Ahmad Atiyah Allah, op. cit. , h. 481

³² Lihat Farid Wajdi, op. cit. , Jilid IV, h. 155-156. Bandingkan dengan Ahmad Athiyah Allah, op. cit. Jilid II, h. 481

3. Kebersahajaan Fuqahā' Hijaz. Umumnya umat Islam di Hijaz tidak meminta fatwa tentang sesuatu yang belum terjadi.³³

Ahli ray bukanlah kelompok antagonisms dengan ahli hadis dan literalis serta bukan pula sebagai reaksi atas kedua mazhab fiqh tersebut. Tetapi merupakan suatu kelompok yang secara sosio-kultural dan letak geografis berjauhan dengan Madinah, merabuat mereka mempunyai metode spesifik dalam memahami dan memahami kaidah-kaidah fiqh dan Ushul-nya sesuai dengan situasi yang ada.

Ibn Mas'ud sebagai tokoh ahli ra'y dari kalangan sahabat, merupakan ulama sukses dalam membina murid-muridnya. Di antara murid-murid cemerlangnya adalah al-Qamah ibn Qais al-Nakha'i (wafat 62 H), dari al-Qamah muncul Ibrahim al-Nakha'i (wafat 96 H). Faqih ini mempunyai murid bernama Hammad ibn Abi Sulaiman (wafat 120 H) dan dari tokoh terakhir ini, Imam besar Abu Hanifah mendapat pelajaran dalam bidang fiqh dan hadis.³⁴

Mata rantai pengajaran dari tokoh pertama, Ibn Mas'ud hingga Abu Hanifah membentuk metodologi istinbat hukum yang khas. Eksistensi metodologi istinbat ini dianggap kristalisasi dari pengajaran yang sistematis dari penggunaan ra'y sehingga ahli ra'y juga disebut *ashab al-Qiyas*.³⁵

Imam al-Sarakhsi menegaskan tidak ada dalil sesudah al-Qur'an dan sunnah selain ra'y.

Ijtihad merupakan metode untuk menemukan hukum sesuatu kasus yang tidak ada nas. Iapun berakir hasil ijtihad mengandung kemungkinan salah, tetapi setiap mujtahid yang manapun harus meyakini bahwa hasil ijtihadnya benar,

³³ Muhammad Ali al-Sayis, op. cit., h. 73

³⁴ Muhammad Yusuf Musa, تاريخ الفقه الإسلامي, Mesir, Dār al-Kitāb al-Arabi, 1958, h. 139

³⁵ Farid Wajdi, Loc. cit

kecuali kontraversial dengan ketentuan al-Qur'an dan sunnah.³⁶

Mengenai hubungan antara al-Quran dan sunnah, ahlu ra'y berpendapat sesuatu tatanan al-Quran yang sudah khusus obyek-obyeknya (خاص المدلول) tidak memerlukan lagi kepada penjelasan dari sunnah. Sunnah yang datang mengenai yang khas itu ditolak karena dianggap penambahan, terkecuali apabila sama kekuatannya dengan ayat.³⁷ Oleh sebab itu mazhab rasionalis mempunyai konsepsi tentang penjelasan sunnah terhadap al-Qur'an³⁸ yaitu :

1. بيان التقرير, yakni keterangan yang didatangkan oleh sunnah untuk memperkokoh apa yang telah diterangkan oleh al-Qur'an. Sebagai contoh Rasulullah SAW., bersabda :

إذا رأيتموه فصوموه وإذا رأيتموه فأفطروه (متفق عليه)³⁹

Artinya "apabila kamu melihatnya (bulan), maka berpuasalah dan jika melihatnya lagi, maka berbukalah".

Hadis yang menguatkan firman Allah :

فمن شهد منكم الشهر فليصمه⁴⁰

Artinya : "Maka barang siapa di antara kamu menyaksikan bulan, utaka hendaklah ia berpuasa".

2. بيان التفسير, yaitu menerangkan apa makna lafal ayat yang belum jelas seperti ayat yang mujmal, yaitu ayat yang masih memerlukan pengertian rinci. Umpamanya ayat-ayat yang menerangkan ayat-ayat tentang shalat. Allah memerintahkan umat manusia untuk melakukan shalat

³⁶ Imam al-Sarakhsi, op. cit., Juz II, h. 107

³⁷ Ibid., h. 27

³⁸ Pada dasarnya Imam al-Sarakhsi membagi البيان menjadi lima, yaitu : تقرير, تفسير, تغير, تبديل, وضرورة.

³⁹ al-Shanani, op. cit. Juz II, h. 151

⁴⁰ QS. al-Baqarah: 185

tetapi tidak merincitata caranya. Oleh sebab itu, Rasulullah SAW., menerangkan ayat-ayat tersebut melalui ucapan dan perbuatannya.

3. بيان التبدیل أو بیان النسخ , yaitu mengganti suatu hukum dengan hukum yang lain. Naskh al-Quran dengan al-Quran menurutahli ra'y adalah boleh, demikian juga naskh al-Quran dengan hadis dengan syarat harus mutawaatir.

Berdasarkan teori bayan di atas tersebut, mazhab rasionalis menetapkan diri pada spesifikasi ijtihad yang mempunyai karakteristik dalam memahami sunnah. Mereka menolak suatu hadis yang tidak didukung oleh bukti-bukti yang otentik.

Imam al-Sarakhsi mengembalikan fungsi ijtihad dan rasio ke dalam tiga dimensi sebagai berikut :

1. Ijtihad dan rasio berfungsi untuk mendudukan obyektifitas nas secara proporsional sebagai upaya mengimplemantasikan indikasi yang terkandung dalam al-Quran dan sunnah. Melakukan tugas istinbat tidak lain adalah menentukan maknayang tersirat dalam nas yang memerlukan rincian. Tugas ini hanya dibebankan ke pundak uli al-amr, yaitu ulama dan umara yang ulama dan mampu melaksanakan tugas istinbat itu. Sebab Allah membuat syari'at Islam menjadi cahaya dan kelapangan untuk hati manusia dan sesungguhnya hati yang suci akan mampu melihat sesuatu di balik yang ada ini.⁴¹
2. Ijtihad dan rasio merupakan manifestasi dari amanahRasulullah SAW., untuk menggali, mencari dan menetapkan formulasi hukum jika al-Quran dan sunnah tidak memberipenyelesaian langsung. Di antara sahabat mendapat tugas untuk memutuskan pe.kara-perkara berdasarkan ijtihad, antara lain Muaz ibn Jabal, Abu Musa dan Amr ibn Ash. Inilahindikasi penggunaan ijtihad di

⁴¹ Imam al-Sarakhsi, Usul..., op. cit, Juz II, h. 128

kalangan sahabat, seperti tersirat dalam hadis Muaz ibn Jabal di atas.⁴²

3. Ijtihad dan rasio berfungsi sebagai penentu dalam mencari kebenaran dan jawaban paling tepat terhadap kasus-kasus hukum yang terjadi. Contoh kasus, ada dua pendapat yang berbeda di kalangan sahabat, maka usaha yang ditempuh ialah memilih satu di antara dua pendapat yang lebih dekat dengan makna nas dan mempunyai landasan yang kuat. Hal ini bisa diketahui dengan cara mencari petunjuk dan indikasi kebenaran yang terdapat pada salah satu pendapat. Imam al-Sarakhsi menegaskan bahwa Abu Hanifah, Abu Yusuf, dan Imam al-Syaibani mendahulukan pendapat yang kuat indikasinya dengan ruh nas meskipun mereka sendiri mempunyai pendapat yang lain.⁴³

Di dalam pola ijtihadnya, Imam al-Sarakhsi selalu menggunakan dua istilah, yaitu : Ijtihad dan rasio. *Pertama*, Ijtihad dalam perspektif Imam al-Sarakhsi adalah metode yang ditempuh dalam usaha menggali (istinbat) hukum syara' dari al-Quran dan sunnah, sebagaimana definisi yang disepakati oleh Ushuliun. Istilah *kedua*, rasio, yaitu usaha maksimal yang ditempuh untuk menyelesaikan suatu peristiwa baru dengan jalan meneliti di mana letak indikasi yang lebih dekat kepada al-Quran dan sunnah, sehingga dipastikan bahwa kesimpulan akhir dari rasio tersebut menjadi hujjah.⁴⁴

C. Karya Imam al-Sarakhsi

Salah satu unsur penting yang menjadi indikator nilai bobot keilmuan seseorang, terutama pada masa-masa terakhir ini ialah seberapa banyak artikel dan kualitas karya ilmiah telah dihasilkan.

⁴²Ibid. , h. 130-131

⁴³Ibid. h. 108

⁴⁴Ibid. h. 91-92

Dilihat dari sisi ini Imam al-Sarakhsi, pada zamannya termasuk penulis yang produktif, banyak membacaa serta menghafal kitab-kitab yang ditulis pada abad-abad sebelumnya. Berdasarkan analisisnya, ia membuat komentar dari beberapa karya Fuqahā' Hanafiah sebelumnya, sebagai berikut :

1. شرح السير الصغير وشرح السير الكبير buku komentar ini ditulis sebagiannya ketika ia berada di penjara bawah tanah dan terdiri dari dua jilid besar.
2. شرح مختصر الطحاوي buku ini adalah karya Imam al-Thahawi.
3. شرح الكسب buku ini adalah karya Muhammad ibn Hasan
4. شرح جامع الكبير و شرح جامع الصغير keduanya adalah karya Imam Muhammad.
5. شرح الزيادات و شرح الزيادات keduanya adalah karya Imam Muhammad
6. شرح أدب القاضي و شرح كتاب النفقات keduanya adalah karya Khashshaf.⁴⁵
7. النكت, buku ini adalah karya orisinil Imam al-Sarakhsi, hanya memuat 179 yang dimulai dari halaman 18. Buku ini terdiri dari 14 item bahasan yang meliputi masalah perceraian, kewarisan dan ibadah mandhah.⁴⁶
8. أصول السرخسي buku ini adalah karya orisinil kedua Imam al-Sarakhsi, di dalamnya metodologi istinbat hukumnya. Buku ini terdiri dari dua jilid dan dipermudah dengan dibuatnya tigadaftar isi oleh لجنة إحياء المعارف النعمانية , yang dipimpin oleh Abu al-Wafa al-Afghani, sebagai berikut :
 - a. Daftar isi pertama terdiri atas topik-topik uraian
 - b. Daftar isi kedua terdiri atas ayat-ayat al-Quran
 - c. Daftar isi ketiga terdiri atas pangkal-pangkal hadis-hadis dan riwayat-riwayat sahabat.⁴⁷

⁴⁵ Abd al-Wahhab Ibrahim Abu sulaiman, *op. cit.* , h. 410-411. Bandingkan dengan Abd al-Aziz Dahlan, *op. cit.* , h. 81. Bandingkan dengan Abd al-Humid Yunus, *op. cit.* , h. 353. Bandingkan dengan Imam al-Sarakhsi , *Ushul*, *op. cit.* , jilid I k 6-7

⁴⁶ Imam al-Sarakhsi, *al-Naktu*, Beirut: 'Alām al-Kutub, 1406 H.

⁴⁷ *Ibid.* , 67 , *op. cit.* Jilid II, h. 353

9. المبسوط, buku ini merupakan ensiklopedia hukum Islam bagi kalangan Hanafiah, terdiri dari 30 jilid, mencakup seluruh konsep hukum Islam, seperti hukum ibadah, muamalah, keluarga, perdata, pidana kecuali hukum politik.⁴⁸

⁴⁸ Imam al-Sarakhsi, al-Faharis op. cit. , h. 10. Bandingkan dengan Abd al-Aziz Dahlan, op. cit. , h. 81.

BAB III

HUKUM PERKAWINAN DALAM SYARI'AT ISLAM

Dalam literatur sejarah pemikiran hukum Islam banvak dijelaskan perbedaan terminologi antara syari'ah dengan Fidihi. Tujuannya adalah untuk membedakan antara hukum yang bersifat tetap, statis dengan hukum yang bersifat berkembang dan dinamis. Yang *pertama* mengandung pengertian bahwa hukum Islam mempunyai sifat pasti dan tidak bisa berubah sepanjang masa dalam segala kondisi dan situasi. Yang *kedua*, mempunyai makna bahwa hukum Islam senantiasa akan berubah dan berkembang ssesuai dengan tuntutan kondisi dan situasi.

Fazlur . Rahman memberikan definisi "syari'ah" secara harfiah dengan "jalan menuju sumber air". Dalam kaitannya dengan lafal keagamaan, "syari'ah" berarti jalan besar kehidupan yang baik, yaitu nilai-nilai agama yang diungkapkan secara kongkrit dan berfungsi untuk mengarahkan kehidupan manusia.¹ Sedangkan "fiqih" secara harfiah sinonim dengan "فهم" yang berarti pemahaman dan pengetahuan sesuatu.² Di kalangan para ulama terdapat perbedaan pendapat mengenai makna Fiqih secara harfiah ini. Al-Ghazah dan al-Amidi berpendapat bahwa lafal "fiqih" berarti pengetahuan tentang sesuatu dan pemahaman terhadapnya, tidak membedakan

¹ Fazlur Rahman, *Islam*, University of Chkago Press, 1979, h. 100

² Ahamd Hasan, *The Early Development of Islamk Jurisprudence*, Pakistan, Islamk Research Institute, 1982, h. 1

yang dipahami itu dilakukan secara mendalam atau lahiriah, demikian juga tidak membedakan hasil pemahamannya itu sesuai dengan maksud dari pembicara (*mutakallimun*) atau tidak.³ Pendapat ini berbeda dengan Fakhr al-din al-Razi dalam "المحصول" yang mengatakan bahwa lafal "fiqih" mempunyai arti khusus pemahaman yang sesuai dengan maksud perkataan pembicara.⁴ Pendapat lain dikemukakan oleh Abu Ishaq al-Syairazi dalam شرح المعنى yang dikutip oleh Jalal al-din Abd al-Rahman dalam غاية الوصول mengatakan pengertian "Fiqih" digunakan untuk pemahaman terhadap sesuatu yang dilakukan secara mendalam, baik sesuai dengan maksud pembicara atau tidak.⁵

Dalam al-Quran terdapat lima ayat yang berkaitan dengan lafal "syari'ah", yaitu : QS.(42) Al-syurd : 13 dan 21, QS. (7) Al-A'raf : 163, QS. (5) Al-Midah : 48 dan QS. (45) Al-Jatsiyah: 18. Secara umum lafal-lafal itu lebih banyak ditujukan. Kepada ketentuan-ketentuan atau aturan-aturan dalam melaksanakan ajaran agama. Sedangkan - lafal yang secara kebahasaan berhubungan dengan "fiqih" sejumlah dua puluh lafal yang terdapat dalam dua puluh ayat, sebagai berikut : QS. (17) Al-Isret: 44 dan 46, QS. (11) Hud : 91, QS. (20) Taha : 28, QS. (4) Al-Nisa : 78, QS. (6) Al-Anam: 25, 65, 98, QS. (7) Al-A'raf: 179, QS. (8) Al-Anfal : 65, QS. (9) Al-Taubah : 81, 87, 122, 127, QS. (18) Al-Kahfi : 57, 93, QS. (48) Al-Fath : 15, QS. (58) Al-Hasyr : 13, QS. (64) Al-Taghabun : 3, 7. Dari jumlah tersebut lafal "Fiqih" atau yang berasal dari kata - ف - ه - ق - secara keseluruhan mempunyai makna yang sama yaitu pemahaman atau memahami.

Dalam kaitannya dengan perintah pemahaman terhadap risalah Muhammad Saw. , Al-Quran menggunakan istilah تفقه في الدين yang disebutkan dalam. QS. Al-Taubah : 9:122:

³ Abu Hamid Muhammad ibn Muhammad ibn Muhammad al-Ghazali (selanjutnya disebut al-Ghazali), *al-Mustasyfā min 'Ilmi al-Ushūl* , Juz I, Mesir: Mathba'ah al- Amiriyah, 1322 H, h. iv-v. Bandingkan dengan al-Amidi, *al-Ihkām fī Ushūl al-Ahkām*, Juz I, kairo, Muhammad Ali Syubaih wa Auladuhu, 1968, h. 4

⁴ Fakhr al-din al-Razi, *al-Mahshūl min ilmi al-Ushūl*, Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1988, h. 9

⁵ Jalal al-Din Abd al-Rahman, *Ghāyah al-Wushūl Ilā Daqāiq min Ilm al-Ushūl*, Juz I, Kairo: Mathba'ah al-Sa'diyah, 1979, h. 21

وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي
الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾

Artinya : "Tidak sepatutnya bagi seorang mukmin itu pergi semuanya (ke medan perang). Mengapa tidak pergi dari tiap-tiap golongan di antara mereka beberapa orang untuk melakukan pemahaman terhadap agama dan untuk memberi peringatan kepada kaumnya apabila mereka telah kembali kepadanya, supaya mereka itu dapat menjaga dirinya". (QS. Al-Taubah : 122).

Ahmad Hasan secara khusus memberikan komentar terhadap ayat tersebut, bahwa pada masa Rasulullah istilah fiqh tidak hanya dikenakan untuk pemahaman bidang hukum saja, akan tetapi mempunyai arti lebih luas yang mencakup semua aspek dalam ajaran agama Islam, yaitu teologi, politis, ekonomi dan hukum. Ahmad Hasan membuktikan pendapatnya dengan memberikan suatu contoh seorang sufi yang bernama Farqad (kira-kira wafat 131 H) pernah membicarakan suatu masalah kepada Hasan Bisri (wafat 110 H). Dalam percakapan itu Farqad menyampaikan ungkapan bahwa "para Fuqahā' akan menentang masalah ini", Hasan al-Bisri menjawab "faqih yang sebenarnya adalah yang meremehkan dunia, hanya memusatkan kepada masalah akherat semata, memiliki - pengetahuan yang mendalam masalah agama, teratur dalam shalatnya, taqwa dalam segala urusan, menahan diri dari sesama muslim dan selalu mendoakan kebaikan kepada masyarakat".⁶

Kata "fiqh" yang dimaksudkan dalam jawaban Hasan al-Bisri di atas termasuk dalam klasifikasi seorang sufi. Di samping mencakup bidang tasawuf, fiqh pada abad awal tersebut juga dalam bidang teologi. Sebuah buku Abu Hanifah (w. 150 H), yang berjudul *فقه الأكبر* berisi sanggahan terhadap pengikut Qadariah dan prinsip-prinsip keimanan, seperti : Keesaan Allah, sifat-sifat Allah, masalah akherat, kerasulan dan lain-lain.⁷ Diriwayatkan bahwa Imam Abu Hanifah

⁶ Ahmad Hasan, op. cit. , h.. 2-3. 8

⁷ Ibid. , h. 3

memberi judul karya teologinya tersebut dengan **فقه الأكبر** karena ia menyaksikan munculnya berbagai aliran teologi di kalangan umat Islam. Dengan kenyataan itu, ia berpendapat bahwa memperoleh pengetahuan tentang **الدين** lebih baik dari pada memperoleh pengetahuan tentang **الأحكام الدين** yang dimaksud adalah keyakinan pokok Islam, ia menyebut pengetahuan tentang itu dengan **فقه الأكبر** (pema haman yang lebih besar).⁸

Uraian di atas menunjukkan bahwa dari aspek bahasa dan tradisi pemakaian istilah syari'ah dan fiqih pada masa awal-awal Islam belum menunjukkan perbedaan. Artinya, keduanya masih digunakan untuk arti yang mencakup bidang agama. Yang berbeda adalah masalah syari'ah digunakan untuk member' pengertian "jalan ajaran agama yang ditetapkan oleh Tuhan", sedangkan fiqih adalah "pemahaman terhadap ajaran agama tersebut yang dilakukan oleh manusia". Hal ini sejalan dengan analisa Fazlur Rahman yang mengemukakan adanya sumber atau metode yang menjelaskan syari'at (jalan agama) setelah wafatnya Rasulullah SAW., , yaitu :Pertama, sumber nas yang telah diketahui otoritasnya yaitu dari al-Quran dan al-Sunnah, yang berfungsi sebagai dasar-dasar syari'ah. Tetapi karena sumber otoritatif yang diketahui tersebut belum mampu mberikutnya, digunakan metode atau sumber yang kedua yaitu akal atau pemahaman. Prinsip yang pertama disebut dengan "ilmu" (**العلم**) dan prinsip kedua disebut dengan pengetahuan atau pemahaman (**الفقه**).⁹

Pada perkembangan berikutnya, dengan meluasnya studi masalah keislaman, fiqih dan syari'ah mulai dibedakan secara terminologi. Muhammad Ali al-Tahawi misalnya dalam bukunya **كشف اصطلاحات الفنون**, yang dikutip oleh Yusuf Musa mengatakan "syari'ah adalah hukum-hukum yang telah ditetapkan oleh Allah bagi hamba-hamba-Nya, dibawa oleh nabi, baik yang berkaitan dengan hukum-hukum cabang dan amaliah yang dikodifikasikan dalam ilmu fiqih, ataupun yang berkaitan dengan kepercayaan yang dinamakan dengan hukum-hukum pokok dan ; اعتقادية yang dikodifikasikan dalam

⁸Ibid. , h. 4

⁹ Fazlur Rahman, *op, cit*, h. 101-202

ilmu kalam.¹⁰ Al-Syatibi (W. 790 H/ 1388 M) dalam muqadimah dari bukunya *الموافقات في أصول الشريعة* telah memberikan pengertian syari'ah dengan "batas-batas yang ditentukan untuk membatasi perbuatan, ucapan dan kepercayaan bagi mukallaf".¹¹ Sementara itu yang disebut dengan fiqh, sebagaimana dirumuskan Ibn Khaldun (w. 808 H) dalam bukunya *مقدمة* adalah "pengetahuan tentang hukum-hukum Allah mengenai perbuatan mukallaf sebagai wajib, haram, sunnah, makruh dan mubah". Hukum-hukum itu diambil dari al-Quran dan al-Sunnah dan dalil-dalil lain yang ditetapkan oleh pembuat hukum *الشارع* untuk mengetahuinya. Hukum-hukum dikeluarkan dari dalil-dalil itu, itulah yang dinamakan "fiqh".¹² Dalam analisa Ibn Khaldun, pengertian fiqh yang demikian belum dikenal pada masa awal Islam. Aktivitas orang-orang yang menggali hukum dari nas pada awal Islam, disebut *القراء* (para pembaca), yang semata-mata untuk membedakan antara orang yang bisa membaca al-Qur'an dan tidak bisa membaca al-Quran. Sebelum itu al-Ghazali (w. 505 H) juga telah merumuskan bahwa pada periode awal fiqh digunakan untuk istilah pengetahuan dan pemahaman, misalnya seseorang memahami *يفقه* baik dan buruk maksudnya adalah mengetahui dan memahaminya. Tetapi setelah itu fiqh dikenal di kalangan ulama sebagai ilmu tentang hukum-hukum syara' yang ditetapkan khususnya bagi perubahan mukallaf seperti wajib, haram, mubah, sunnah dan makruh serta tentang keadaan sesuatu (perjanjian) *عقائد* apakah itu (boleh) *صحيح*, (rusak) *فاسد* atau (batal) *باطل* atau tentang ibadah apakah dilakukan dengan (penundaan waktu) *قضاء* atau (tapat waktu) *اداء* dan lain sebagainya.¹³ Perbedaan terminologis antara fiqh dan syari'ah juga bisa ditemukan dalam *التعريفات* karya al-Jurjani yang secara jelas menyatakan bahwa "fiqh" menurut bahasa adalah pemahaman terhadap pembkaraan. Sedangkan menurut istilah adalah ilmu tentang hukum-hukum syari'ah yang bersifat praktik yang diambil dari dalil-dalilnya secara terperinci.

¹⁰ Muhammad Yusuf Musa, *al-Madkhal Li Dirāsah Fiqh al-Islami*, Kairo: Dār al-Fikri al-Arobi, 1961, h. 10.

¹¹ Al-Syatibi, *al-Muwāfaqāt fī Ushūl al-Syari'ah*, Juz I, Beirut, Dār al-ma'rifah, tt, h. 88

¹² Ibn Khaldun, *Muqaddimah*, Kairo: Dār al-Fikri, tt, h. 353

¹³ Al-Ghazali, *op. cit.*, h. 4-5

Fiqih bersumber dari istinbat nas melalui pendekatan ijtihad, sehingga membutuhkan penalaran dan perenungan. Oleh karena itu Allah tidak boleh dikatakan sebagai seorang faqih, karena tidak membutuhkan sesuatu (untuk menetapkan hukum).¹⁴

Dari berbagai pendapat di atas dapat dibedakan antara pengertian fiqih dan syari'ah sebagai berikut : Pertama, perbedaan dari ruang lingkup cakupannya, syari'ah mencakup seluruh ajaran Islam meliputi keyakinan aqidah, akhlak dan hukum bagi perbuatan mukallaf atau sepadan dengan " الدين " menurut FazlurRahman¹⁵ atau sama dengan " الملة " menurut Yusuf Musa.¹⁶ Sedangkan fiqih hanya mencakup hukum praktis bagi perbuatan mukallaf. Kedua, subyek syari'ah adalah (pembuat syari'ah) الشارع yaitu Allah dan rasul-Nya. Fiqih subyeknya manusia atau Fuqahā'. Ketiga, sumber syari'ah adalah nas-nas muqaddasah langsung al-Qur'an dan al-sunnah. Fiqh adalah sumbernya penalaran manusia yang memahami terhadap nas-nas yang muqaddasah tersebut.

Akibat dari perbedaan tersebut, maka syari'ah akan mempunyai sifat yang tetap, sempurna, mutlak kebenarannya dan berlaku secara universal untuk semua manusia. Sedangkan fiqih akan bersifat berkembang, tidak sempurna, kebenarannya relatif dan terikat oleh ruang dan waktu (*space and time*).

A. Ruang Lingkup Pengertian Perkawinan

Adalah merupakan سنة الله bahwa mahluk bernyawa itu diciptakan dengan pasangan-pasangan, laki-laki dan perempuan QS. (51) Al-Dzariyat : 49. Namun terdapat perbedaan yang besar antara manusia yang memiliki nafsu dan akal dengan hewan yang hanya memiliki nafsu saja. Dengan hanya memiliki nafsu ini, hewan memang tidak bisa berbudaya dan tidak bisa membedakan mana yang baik dan mana yang buruk kecuali dalam beberapa hal kecil untuk mempertahankan hidupnya yang muncul berdasarkan instinct.

¹⁴ Al-Jurjani, op. cit h. 112. Bandingkan dengan Sa'di Abu Jaib, *al-Qāmūs al-Fiqh Lughatan wa Isthilāhan*, Damsyik: Dār al-Fikri, 1988, h. 289,

¹⁵ Fazlur Rahman, *Lop. cit*

¹⁶ Muhammad Yusuf Musa, op. cit. , h. 110

Oleh karena itu, hewan bisa menyalurkan nafsunya dengan sesukanya tanpa ada batasan. Lain halnya dengan manusia, ia tidak bisa menyalurkan nafsunya seperti hewan melainkan harus dengan aturan-aturan yang berbentuk institusi perkawinan.

Pada sub bab ini akan dikemukakan tentang batasan makna perkawinan secara etimologis maupun terminologis sebagai bingkai institusi perkawinan Islam yang mempunyai karakter tertentu bersandarkan pada nilai-nilai sakral ilahiah yang tidak sepi dari dinamika perkembangan permasalahan yang melingkupinya, baik yang berbentuk sosiologis antropologis maupun sosiologis teologis.

Adapun secara literal, perkawinan atau pernikahan adalah berasal dari kosa kata نكح - ينكح - نكاح ; yang mempunyai arti sebagai berikut :

1. Semakna dengan kata تزوج - يزوج - تزوجا artinya menikah.¹⁷
2. Semakna dengan kosa kata يضم - يضم - ضما artinya mengumpulkan.¹⁸
3. Atau semakna dengan الوطء (campur) atau العقد (perjanjian perkawinan)¹⁹
4. Mempunyai dua dimensi makna, pertama, makna sesungguhnya adalah الضم berarti menghimpit, menindih dan atau bercampur. Kedua, arti kiasan adalah (campur) atau (mengadakan perjanjian perkawinan).²⁰

Ibn Manzhur dalam mengartikan kata نكح mencakup dua dimensi pengertian yang berupa pengertian sesungguhnya, yaitu bercampur dan pengertian kiasan, yaitu adanya proses terjadinya suatu perjanjian pernikahan. Hal ini dikemukakan oleh Ali Magri al-Fayumi dan Sa'di Abu Jaib.

¹⁷ Luwis Maluf, *al-Munjit Fi al-A'lām wa al-Lughah*, Beirut: Dār al-Masyriq, 1986, h.

¹⁸ al-Jurjani, *op. cit.*, h. 246

¹⁹ Ibn Manzhur, *Lisān al- Arab*, Juz II, Beirut: Dār shadir, 1990, h. 625-626. Bandingkan dengan al-Fairuzzabadi, *al-Qāmūs al-Mukhīth*, Beirut: Muassasah alRisalah, 1996, h. 314. Bandingkan juga dengan Sa'di Abu Jaib, *op. cit.*, h. 361

²⁰ Ali Magri al-Fayumi, *al-Mishbāh al-Munīr*, Kairo, Dār al-Kutub al-Mishriah, tt., h. 295-296

Sedangkan Ali Muhammad al-Jurjani (selanjutnya disebut al-Jurjani)...memberikan stresing makna padwesensi makna nikah itu sendiri, yaitu terjadinya campur antara dua jenis manusia berbeda jenis kelamin dalam suatu payung pernikahan.

Adapun Abd al-Rahman al-Jaziri membagi pengertian per kawinan ke dalam tiga bagian, sebagai berikut :

1. Makna "nikah" secara etimologi yaitu الوطاء والضم. Pemahaman ini terlihat dari kalimat berikut ini : suatu pohon dikatakan menyatu apabila terkait sebagian yang satu dengan. sebagian ..,ang lainnya dalam satu unit batang. Pemaknaan dengan العقد (mengadakan perjanjian perkawinan) adalah merupakan arti kiasan yang esensinya adalah bercampur.
2. Makna dasar atau syara' dari kata nikah terbagi menjadi tiga macam, sebagai berikut :
 - a. العقد (lihat keterangan di atas) bila ada redaksi kalimat yang menggunakan kosa kata النكاح tanpa diikuti oleh indikasi lainnya, baik yang terdapat dalam al-Quran maupun hadis, maka mempunyai konotasi makna الوطاء. Contohnya sebagai berikut :

ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء إلا ما قد سلف²¹

Ayat ini dapat dipahami bahwa esensi sesungguhnya dari larangan yang tersurat adalah larangan bagi laki-laki untuk mencampuri perempuan-perempuan yang telah melakukan campur dengan ayahnya. Pendapat ini menjadi pedoman bagi kalangan Hanafiah.
 - b. Makna sebenarnya adalah العقد (perjanjian perkawinan) dan makna kiasannya adalah الوطاء (bercampur). Hal ini didasarkan pada banyaknya pemakaian kata "nikah" yang berkonotasi makna العقد dalam nas, sebagaimana firman Allah Swt. حتى تنكح زوجا غيره (QS. Al-Baqarah : 23). Konotasi makna تنكح dalam ayat ini adalah mengadakan perjanjian perkawinan. Inilah pendapat yang kuat di kalangan Syafi'iah dan Malikiah.

²¹ Q S. (4)Al-Nisā :4: 21:

- c. Kata "nikah" mempunyai makna ganda antar penyelenggaraan perjanjian perkawinan (العقد) dan bercampur (الوطء) Inilah pendapat yang akomodatif di antara kedua pendapat sebelumnya. Hal ini didasarkan pada indikasi, syara' yang suatu saat mengindikasikan makna العقد dan kadang-kadang mengindikasikan makna الوطء, karena keduanya adalah arti sesungguhnya dari kata "nikah".

Makna nikah dalam perspektif hukum Islam adalah sama artinya dengan makna terminologi. Muhammad Abu Zahrah mendefinisikan nikah, sebagai berikut :

عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة وتعاونها ويحد مالكيهما
من حقوق وما عليه من واجبات.²²

Artinya : "Nikah adalah akad yang menjadikan halalnya campur antara suami-istri, memberikan hak dan kewajiban sesuai dengan porsi tanggungjawab masing-masing".

Dari pengertian di atas dapat dipahami bahwa institusi perkawinan adalah suatu wadah yang melegitimasi bolehnya dua insan berlainan jenis untuk hidup bersama secara sah, membangun rumah tangga yang bahagia dan harmonis, adanya pembagian hak dan kewajiban secara adil dan berimbang. Institusi perkawinan menurutnya minimal terdapat dua aspek yang terkandung di dalamnya. Pertama, aspek legalitas. Aspek yang menjustifikasi sahnya hidup bersama dua insan berlainan jenis kelamin dalam naungan rumah tangga. Kedua, aspek sosiologis, yaitu terbentuknya suatu unit rumah tangga dalam suatu masyarakat yang menimbulkan interaksi internal maupun eksternal. Adanya pembagian peran dan fungsi dalam komposisi keluarga, pembagian kewajiban dan hak yang disesuaikan dengan tugas yang diemban masing-masing. Fungsi dan peran satu sama lainnya menempatkan masing-masing pihak pada posisi yang

²² Muhammad Abu Zahrah, *al-Akhwāl al-Syakhshiyah*, Kairo: Dār al-Fikri al-Arabi, 1957, h. 19

saling menguntungkan dan saling membutuhkan. Inilah jalinan peran dan fungsi masing-masing anggota keluarga yang pada intinya mendukung dan melestarikan kelangsungan institusi perkawinan yang telah mereka bangun bersama.

B. Dasar Hukum Perkawinan

Pekawinan adalah merupakan salah satu perbuatan hukum legal yang dilegitimasi dalam ajaran Islam. Islam menganjurkan kepada seluruh mukallaf untuk melaksanakan perjanjian perkawinan sebagai wujud dari dimensi kemanusiaanya di muka bumi dan merupakan manifestasi ketaatannya kepada nilai-nilai Islam yang dibawa oleh utusan-Nya. Sebagai suatu سنة الله syari'ah perkawinan disampaikan melalui beberapa pendekatan, sebagai berikut :

1. Syari'ah perkawinan telah menjadi sunnah para rasul sejak dulu dan diikuti pula pada generasi kemudian. Allah berfirman sebagai berikut :

وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُم أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً ... ﴿٣٨﴾

Artinya : "Dan sesungguhnya Kami telah mengutus para rasul sebelum kamu (Muhammad), dan kami membrikan kepada merreka istri-istri dan keturunan". (QS. Al-Ra'du: 13: 38)

2. Anjuran mencari jodoh bagi saudaranya yang masih melajang, karena perkawinan adalah jalan untuk menghindari kekafiran dan kemiskinan. Sebagaimana Firman Allah sebagai berikut :

وَأَنكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنكُمُ وَالصَّالِحِينَ مِن عِبَادِكُم وَإِمَائِكُم ۚ إِنَّ

يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِيهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ ۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٩﴾

Artinya : "Dan nikahkanlah orang-orang yang tidak mempunyai jodoh di antara kamu, begitu pula hamba-hamba laki-laki dan perempuan yang shaleh. Jika mereka adalah orang-orang fakir,

niscaya Allah akan memampukan mereka dengan karuniaNya, Dan sesungguhnya Allah Maha luas (pemberian-Nya) dan Maha luas pengetahuan-Nya". (QS. al-Nur : 24:32)

3. Menginformasikan bahwa perkawinan akan menimbulkan rasa saling cinta-mencintai dan menimbulkan kasih sayang. Firman Allah dalam al-Quran sebagai berikut :

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا
وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾

Artinya : "Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya adalah la menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supayakamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya dan dijadikanNya di antara kamu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian terdapat tanda bagi kaum yang berfikir. (QS. al-Rum : 30: 21)

4. Adanya perintah untuk menikah dengan perempuan yang dinilai baik. Firman Allah sebagai berikut :

...فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ ... ﴿٣﴾

Artinya : Dan nikahilah perempuan yang kamu senangi (QS. al-Nisa : 4: 3)

Adapun nas dari hadis adalah sebagai berikut :

عن ابن مسعود عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: يا
معشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج؛ فإنه أغض
لللبصر، وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم؛ فإنه له
وجاء. (رواه الجماعة)²³

²³ Al-Shan'ani, op. cit. , h. 171

Artinya : "Wahai par pemuda ! Bila di antra kalian telah mampu melaksanakan pernikahan, maka nikahlah, karena pernikahan dapat menjaga penglihatan dan kemaluan lebih dapat terjaga - dari perbuatan maksiat --. Barang siapa belum mampu melaksanakannya , maka hendaknya berpuasa sebagai proteksi terhadap perbuatan negati'.

Dari nas hadis tersebut di atas dapat dipahami bahwa pernikahan adalah suatu media untuk menjaga diri dari perbuatan negatif dan merupakan patologi sosial. Nikah juga merupakan salah satu ciri khas nilai islami yang membedakan dengan nilai-nilai teologi Nashrani yang melanggengkan pola hidup lajang bagi kaum agamawannya.

C. Syarat dan Rukun Perkawinan.

Pada sub bahasan ini akan dibahas tentang syarat dan rukun perkawinan.²⁴

Al-Jurjani mendefinisikan syarat adalah : suatu hukum yang keabsahannya tergantung kepada sesuatu yang bukan merupakan bagian internal dari hukum tersebut.²⁵ Adapun rukun adalah sesuatu yang harus dipenuhi untuk sahnya suatu pekerjaan dan merupakan bagian integral dari pekerjaan tersebut.²⁶

Fuqahā' berselisih pendapat tentang rangkaian perbuatan yang termasuk syarat dan rukun dari seluruh rangkaian kegiatan pra nikah sampai aktifitas pelaksanaan nikah itu sendiri.²⁷

²⁴ Dalam bab III ini (yang membahas syarat dan rukun perkawinan) tidak akan menampilkan semua secara lengkap, akan tetapi disesuaikan dengan kajian syarat dan rukun yang terdapat dalam bab nikah yang terdapat al-Mabsūth karya Imam al-Sarakhsi , yang terdiri Dārī : a Pengertian perkawinan , b. Calon mempelai c. Maskawin d. wali e. saksi.

²⁵ al-Jurjani, op. cit, h. 126. Bandingkan dengan Wahbah Zuhaili, al-Fiqh al-Islāmi wa Adillatuhu , Juz- VII, Damsyik, Dār al-Fikri, 1989, h. 47

²⁶ Al-Jurjani, op. cit. , h. 112. Bandingkan dengan Ibid. Lihat juga DEBDIKBUD, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta, Balai Pustaka, 1995, h. 850

²⁷ Abd al-Rahman al-jaziri (selanjutnya disebut al-jaziri), op. cit. , h. 12-24. Bandingkan dengan Wahbah Zuhaili, op. cit. , h. 36-89. Bandingkan dengan al-shan'ani Subul al-Salām , Juz III, Beirut, Dār al-Ma'rifah, 1997, h. 197198. Bandingkan dengan Abd al-Aziz Dahlan, Ensiklopedi Hukum Islam, Jilid IV, Jakarta ,Khtiar Baru Van Houve, 1997, h. 1331-1340.

Suatu rangkaian perbuatan yang tertib, syarat yang merupakan perbuatan pendahuluan dari perbuatan hukum, dan rukun adalah interaksi yang menggunakan bahan-bahan yang disiapkan dalam syarat, rinciannya sebagai berikut :

1. Syarat dan rukun Perkawinan

Cakupan syarat dan rukun perkawinan dalam penelitian ini meliputi :a. Identifikasi mempelai b. Mahar c. Wali dan d. Saksi, sebagai berikut :

1) . Calon mempelai

Pertama, bagi calon mempelai suami, disyaratkan hal-hal sebagai berikut : a) Berakal, b) Baligh (Dewasa), c) Tidak ada larangan kawin secara syra'ahbaik temporer maupun permanen.²⁸

Secara rasional dapat dipahami bahwa sebagai calon mempelai laki-laki yang akan menjadi kepala keluarga dan pembimbing tidaklah mungkin bahwa ia adalah seorang yang kurang berakal atau bahkan tidak berakal, sehingga kesempurnaan fungsi akal bagi seorang mempelai laki-laki adalah merupakan keniscayaan. Syarat *kedua* adalah baligh atau dengan bahasa lain adalah dewasa.²⁹ Kedewasaan seseorang terdiri dari dua segi, *pertama* , dewasa dari segi umur dan *kedua*, dewasa dari segi pemikiran dan psikologinya. Kedewasaan dari ketiga komponen ini akan menjadi modal yang mendasar bagi calon seorang suami mengemban tanggungjawab sebagai kepala rumah tangga. Dan syarat yang terakhir bagi calon mempelai laki-laki adalah tidak larangan secara syara', seperti sedang mengerjakan haji atau umrah.³⁰

Kedua, Calon mempelai istri

Agama mengajarkan bagaimana memilih calon istri yang baik sebagaimana sabda Rasulullah SAW., sebagai berikut:

²⁸ Muhammad Jawad Mughniah, *op. cit.* , h. 315. Bandingkan dengan Abd Aziz Dahlan, *op. cit.* , h. 1334

²⁹ DEPDIBUD, *op. cit.* , h. 84

³⁰ Abdul Aziz Dahlan, *Lop. cit.*

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم: تنكح المرأة لأربع: لمالها، ولجمالها،
ولحسبها، ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك.
(متفق عليه)³¹

Artinya : "Dari Abu Hurairah ra. Bahwasanya Rasulullah SAW., Bersabda Perempuan dinikahi karena empat faktor, karena kekayaannya, keturunan, kecantikan dan agamanya. Maka nikahilah perempuan berdasarkan pertimbangan -agama niscaya anda men dapat keuntungan".

Hadis di atas mengkafer fenomena sosial, baik dulu -seting masyarakat ketika hadis ini diturunkan - maupun sekarang di mana seorang laki-laki tertarik terhadap perempuan tidak terlepas dari empat hal tersebut. Dengan memiliki harta yang banyak diharapkan kehidupan pasangan baru suami-istri tersebut sedikit banyak dari sisi materi bukan merupakan kendala dalam menopang kehidupannya. Dengan keturunan yang baik, istri (baik dari kalangan ningrat, ilmunan, hartawan, agamawan maupun lainnya) akan menambah prestise dan menaikkan pamor seorang suami di mata masyarakat. Dengan memiliki istri yang cantik, suami akan merasa bangga untuk hidup bersama dengan perempuan idaman yang dapat dibanggakan. Demikian juga dengan mempunyai istri yang matang dalam bidang agama, maka potensi yang dimiliki, baik berupa kekayaan, strata social yang tinggi dan kecantikannya tidak akan dipergunakan pada hal-hal yang tidak sesuai dengan norma-norma yang ia anut dan percayai.

Selain faktor di atas, perlu diperhatikan calon istri agar tidak termasuk mereka yang diharamkan untuk dinikahi , baik permanen maupun temporal.

Adapun faktor keharaman perempuan dinikahi adalah bersifat permanen dan temporal, sebagai berikut :

³¹ Al-shanani, op. cit. , h. 175

a. Keharaman permanen.

Adapun faktor keharaman permanen adalah

1) Faktor keturunan

Faktor keturunan atau nasab, pengharaman ini didasarkan pada firman Allah dalam QS. Al-Nisa: 4: 23:

حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ
وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ ... ﴿٢٣﴾

Artinya : "Diharamkan untukmu (menikahi) ibu-ibumu, anak-anak perempuanmu, saudara-saudara perempuanmu, saudarasaudara perempuan bapakmu, saudara-saudara perempuan ibumu, anak-anak perempuan dan saudaramu laki-laki dan anak perempuan dari saudaramu perempuan". (QS. Al-Nisa : 23)

Berdasarkan ayat di atas, perempuan yang haram dinikahi oleh seorang laki-laki adalah sebagai berikut:

- Ibu-ibu, ibu dari ibu, ibu dari ayah dan seterusnya ke atas.
- Anak-anak perempuan, termasuk di dalamnya : adalah cucu perempuan dan seterusnya ke bawah.
- Saudara perempuan, termasuk di dalamnya : saudara perempuan sekandung, seayah dan seibu.
- Saudara perempuan seayah, termasuk di dalamnya saudara perempuan kakek.
- Saudara perempuan ibu, termasuk di dalamnya saudara perempuan nenek.
- Anak perempuan dari saudaramu laki-laki, termasuk di dalamnya saudara laki-laki sekandung, seayah atau seibu.
- Anak perempuan dari saudara perempuan, termasuk di dalamnya saudara perempuan yang sekandung, seayah atau seibu.

2) Faktor Perbesanan

Dalam literatur fiqih, istilah "perbesanan" dikenal dengan nama **صاهر - يصاهر - مصاهرة** yang secara etimologi adalah

melebur menjadi satu.³² Adapun secara terminologi adalah suatu proses kekeluargaan yang disebabkan oleh adanya perkawinan.³³

Fuqahā' membagi keharaman berdasarkan perbesanan ke dalam empat kelompok, sebagai berikut :

a) Mantan istri ayah, dasar normatif hukumnya adalah

ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم³⁴

Artinya : "Dan janganlah kamu nikahi para perempuan yang dinikahi oleh ayahmu".

Keharaman tersebut juga berlaku bagi mantan istri dari anak sepersusuan atau mantan istri cucu laki-laknya yang berasal dari anak perempuannya.

b) Mantan istri dari anak adalah haram dinikahi oleh ayahnya.

Hal ini berdasarkan dasar normatif hukumnya adalah :

وحلائل أبناءكم الذين من أصلابكم (النساء: 23)³⁵

Artinya : "Dan diharamkan bagimu untuk menikahi) para istri anak kandungmu".

Jumhur Fuqahā' sepakat akan keharaman seorang ayah menikahi mantan istri anaknya berdasarkan perjanjian perkawinan yang telah dijalin antara anaknya dengan perempuan tersebut . Keharaman tersebut juga berlaku bagi mantan dari anak sepersusuan atau mantan istri cucu laki-laknya yang berasal dari anak perempuannya.³⁶

c) Ibu istri (mertua perempuan) dan seterusnya ke atas adalah haram dinikahi berdasarkan terjadinya perjanjian perkawinan dengan anak perempuannya sekalipun belum dikampuri. Hal ini didasarkan pada firman Allah dalam QS. Sebagai berikut :

³² Luwis Ma'suf, op. cit. , h. 439

³³ al-Jurjani, op. cit. , h. 135

³⁴ QS. (4) al-Nisa: 23

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibn Rusvd, op. cit. , h. 417. Lihat juga Muhammad Jawad Mughniah, op. cit. , h. 327

Artinya : "(Dan diharamkan bagimu untuk menikahi) ibu-ibu dari istrimu".

- d) Anak tiri perempuan dari istri yang telah dkampuri. Termasuk dalam pengertian ini adalah anak perempuan dari anak perempuan tiri, cucu perempuannya dan terns ke bawah kerana mereka termasuk dalam pengertian anak perempuan dari istrinya. Sebagai dasar normatif hukumnya adalah:

(حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ) ... رَبِّبُكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمْ

الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ... ﴿٢٣﴾

Artinya "(Diharamkan bagimu untuk menikahi) anak-anak tiri dari istrimu yang dalam pemeliharaanmu dari yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu mengawininya".(QS. al-Nisa: 4: 23)

Anak tiri perempuanmu dimaksudadalah anak dari seorang istri yang berasal dari suami sebelumnya. Anak tiri dalam al-Qur'an tersebut dengan istilah ربيبة , karena suami ibunya yangbaru mendidik dan memelihara sebagaimana ia mendidik dan memelihara anaknya sendiri.³⁸

Fuqahā' mempunyai pendapat yang beragam tentang ayat ini yang maksudnya adalah anak tiri yang berada dalam asuhannya. Kebiasaan anak tiri diasuh oleh ayahnya yang baru, menurut jumhur Fuqahā' tidak mengisyaratkan suatu arti bahwa para anak tiri yang tidak berada dalam asuhan bapak tirinya -setelah sang ibu bercerai oleh suaminya - dapat melangsungkan suatu

³⁷ QS. (4) al-Nisa: 23

³⁸ Muhammad Abu Zahrah, op. cit. , h. 78. Bandingkan dengan Said Sabiq, op. cit. ,

sesuatu yang mempunyai nilai materi dan atau manfaat baik berupa benda maupun jasa yang bermanfaat bagi istri, seperti memberikan pelajaran al-Qur'an terhadapnya atau yang lainnya sesuai dengan konteks kebutuhan dan manfaat yang dapat diambil oleh istri sehingga pada setiap tempat dan waktu sangat mungkin mengalami perubahan dan perbedaan.⁵⁶

(c) Kadar dan jenis maskawin

Dalam pelaksanaan pemberian maskawin, terbagi menjadi dua macam, yaitu : *Mahr al-Musamma* dan *mahr al-mitsli*. Rincian penjelasannya adalah sebagai berikut :

Pertama, *mahr musamma* adalah maskawin yang disepakati oleh kedua mempelai laki-laki dan perempuan yang disebutkan dalam perjanjian perkawinan.⁵⁷

Jumhur Fuqahā' sepakat tidak ada batasan jumlah maksimal maskawin berdasarkan indikasi QS. al-Nisā :20.⁵⁸ Fuqahā' berbeda pendapat . tentang jumlah minimalnya, sebagai berikut : Fuqahā' Hanafiah berpendapat bahwa batas minimalnya adalah sepuluh dirham⁵⁹ Rp. 1.000,- ataupun benda tetap. Latar belakang penentuan jumlah minimal tersebut adalah karena maskawin adalah merupakan simbol strata sosial si perempuan yang berstatus seorang istri.

Adapun Fuqahā' Syafi'iah dan Hanabilah tidak mempunyai batasan tentang jumlah maskawin yang diberikan oleh pihak suami kepada pihak istri, baik batasan minimal maupun batas maksimalnya, sehingga mereka menyimpulkan bahwa segalanya sesuatu yang bernilai jual atau mempunyai nilai materi atau

⁵⁶ Farid Abd al-Aziz al-Jundi, *op. cit.* , h. 261-263. Bandingkan dengan Ibn rusyd, *op. cit.* , h. (391-394)

⁵⁷ Muhammad Jawad Mughniyah, *op. cit.* , h. 364. Lihat juga Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.* , h. 202

⁵⁸ Muhammad Jawad Mughniyah, *Lop. cit.*

⁵⁹ Al-Jaziri menjelaskan persamaan kesepuluh dirham adalah sama dengan nilainya dengan 40 qirsan (1 qirsan = 1/ 100 pound, 1 pound = Rp. 2500. Jadi 2500x 40 = Rp. 1000. Kurs Rupiah.

menfaat dapat dijadikan materi maskawin.⁶⁰ Dasar pendapat mereka adalah sebagai berikut:

...وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ... ﴿٤١﴾

Artinya : Dan dihalalkan bagi kamu selain yang demikian, yaitu mencari istri-istri dengan harta kamu. (QS. al-Nisā :4: 24)

Ayat ini mengindikasikan tidak adanya batasan syara' tentang jumlah maskawin sehingga dapat dipahami secara mutlak.

Nash kedua adalah hadis yang diriwayatkan dari Sahl ibn Sa'd al-Sa'idi di atas.

Nash ketiga adalah :

روى عامر بن ربيعة أن امرأة من فزارة تزوجت على نعلين، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: رضييت من مالك ونفسك بنعلين؟ قالت: نعم، فأجازه. (رواه أبو داود)⁶¹

Artinya : "Dari Amir ibn Rabi'ah berkata : Ada seorang perempuan dari kabilah Fazarah menikah dengan maskawin sepasang sandal, ketika itu Rasulullah SAW., sertanya kepadanya : Apakah engkau rela dengan maskawin sepang sandal tersebut? Perempuan tersebut menjawab : Ya, maka Rasulullah SAW., membolehkan perkawinan tersebut".

Dari keempat nas tersebut di atas kalangan Syafi'iah dan Hanabilah memahami bahwa adanya indikasi ayat al-Quran yang bersifat mutlak keumuannya tentang jumlah maskawin yang dapat diberikan kepada calon istri, kemudian disusul dengan adanya hadis yang menunjukkan adanya jenis maskawin yang sangat sederhana berksemimpulan bahwa maskawin perkawinan sangat tergantung dengan situasi dan kondisi daerah

⁶⁰ Wahbah Zuhaili, op. cit. , h. 256-257. bandingkan dengan al-Jaziri, op. cit. , h. 96-101. Lihat juga Ibn Rusyd, op. cit. , h. (393)

⁶¹ al-Shan'ani, op. cit. , h. 238

masing-masing serta kelonggaran yang dimiliki oleh calon suami, karena istri adalah tidak bisa terlepas dari simbol strata sosial seseorang.

Kedua, *mahr mitsli* adalah suatu maskawin yang tidak disebutkan oleh suami ketika perjanjian perkawinan dilaksanakan sehinggapihak istri memperoleh jenis dan jumlah maskawin yang diterima oleh saudara-saudara perempuannya dan bibinya.⁶²

Adapun suami yang telah menentukan jumlah maskawin kepada istrinya sebelum mereka campur, suami hanya berkewajiban membayar separoh dari jumlah maskawin yang telah ditentukan, akan tetapi bila dalam perjanjian perkawinan tersebut suami belum menentukan jumlah maskawin yang akan diberikan kemudian ia menjatuhkan talak kepada istrinya sebelum terjadi campur antara suami istri, kewajiban suami hanya memberikan *mut'ah*,⁶³ kepada istri.⁶⁴ Pendapat ini didasarkan pada firman Allah QS. *al-Baqarah*: 237.⁶⁵

Ayat ini menunjukkan adanya kewajiban bagi suami yang telah menjatuhkan talak kepada istrinya dan belum melakukan campur sedangkan ia telah menentukan jumlah maskawin, maka pihak suami harus membayar separuh dari jumlah yang telah disepakati. Kewajiban ini akan batal bila pihak istri -baik

⁶² Jaism ibn Muhammad ibn Muhalhil al-Yabisin, *op. cit.*, h. 60. Bandingkan dengan Abd al-Aziz Dahlan, *op. cit.*, h. 1044

⁶³ *Mut'ah* adalah harta yang wajib diberikan oleh mantan suami kepada seorang perempuan karena dijatuhi talak dengan ketentuan tertentu. Sa'di Abu Jaib, *op. cit.*, h. 335

⁶⁴ Said Sabiq, *op. cit.*, h. 143. Bandingkan dengan Ibn rusyd, *op. cit.*, h. (397-402)

⁶⁵ QS. *Al-Baqarah*: 2 : 237:

وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بَيْنَهُمَا عَقْدٌ أَلْيَ الْكَافِّ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٧﴾

Artinya "Jika kamu menceraikan istri-istri kamu sebelum kamu bercampur dengan mereka, padahal sesungguhnya kamu telah menentukan maskawinnya, maka bayarlah seperdua Dari maskawin yang telah kamu tentukan itu, kecuali jika istri-istimu itu memaafkan atau dimaafkan oleh orang yang memegang perjanjian perkawinan dan pemaafan kamu itu lebih dekat kepada takwa. Dan janganlah kamu melupakan keutamaan di antara kamu. Sesungguhnya Allah Maha Melihat segala apa yang kamu kerjakan". (QS. *Al-Baqarah* : 237)

mantanistrinya maupun walinya - memberikan dispensasi untuk tidak melakukan pembayaran separoh maskawin tersebut.

Adapun firman Allah dalam QS. Al-Baqarah : 2: 236:

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ
فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدَرُهُ مَتَّعًا بِالْمَعْرُوفِ
حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴿٢٣٦﴾

Artinya : Tidak ada kewajiban membayar (maskawin) atas kamu, jika kamu menceraikan istri-istimu sebelum kamu bercampur dengan mereka dan sebelum menentukan maharnya. Dan hendaklah kamu berikan satu mut'ah (pemberian) kepada mereka. Orang yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pules), yaitu memberikan menurut yang patut. Yang demikian itu merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat baik.

b. Wali Nikah

Perjanjian perkawinan yang dilaksanakan tanpa wali, meliputi hal-hal sebagai berikut : Pengertian wali, pembagian wali dan pendapat Fuqahā' tentang peran wali dalam perkawinan bagi seorang perempuan.

Pertama, pengertian wali. Secara etimologi kata "wali" berarti penguasa dan atau pelindung.⁶⁶ Dalam kapasitasnya seorang wali ada dua unsur konipetensinya, yaitu : Adanya kekuasaan yang dimiliki atau dalam bahasa hukumnya adalah adanya kompetensi yang dimilikihak yang memiliki fungsi wilayah dan adanya unsur yang melindungi terhadap wilayah. yang menjadi kompetensinya.

Adapun secara terminologi adalah kemampuan untuk melakukan transaksi tanpa tergantung pada kebolehan

⁶⁶ Luwis Maluf, op. cit. , h. 966

seseorang.⁶⁷ Atau seseorang yang mempunyai otoritas menerima loyalitas total tanpa ada celah untuk timbulnya pembangkangan.⁶⁸ Dari kedua definisi di atas bahwa wali atau wilayah adalah suatu potensi kemampuan yang dimiliki pihak tertentu untuk melakukan tindakan hukum sesuai dengan porsi otoritasnya tanpa intervensi pihak lain.

Bila wilayah ini dikaitkan dengan perkawinan, maka secara terminologi adalah sesuatu kekuasaan atau wewenang syar'i atas segolongan manusia yang dilimpahkan kepada orang yang mampu melaksanakan tindakan hukum karena adanya ketidakmampuan pada orang yang dikuasai tersebut demi kemaslahatannya.⁶⁹

Adapun pembagian wali nikah versi Muhammad Abu Zahrah terbagi menjadi dua, sebagai berikut : ولاية الإيجار dan ولاية الإختيار أو. Adapun ولاية الإيجار nama lainnya adalah kon; petensi absolut bagi seorang wali nikah, karena seorang wali dapat melaksanakan perjanjian perkawinan terhadap orang yang berada di bawah wewenangnya tanpa intervensi pihak lain. Wacana yang berkembang secara umum tentang istilah wali mujbir dimaknai sebagai orang tua yang memaksa anaknya untuk melaksanakan perjanjian perkawinan dengan pilihannya dan bukan pilihan anaknya. Tradisi yang berkembang dalam masyarakat hingga hari ini terkenal dengan istilah "kawin paksa", satu konotasi yang memiliki makna ikrah. Pemaknaan Ijbar dengan konotasi makna ikrah tentu saja tidak benar. Dengan memahami makna Ijbar,⁷⁰ sebenarnya kekuasaan seorang ayah terhadap seorang anak perempuan adalah untuk menikahkan dengan seorang laki-laki dan bukanlah suatu tindakan memaksakan kehendaknya sendiri dengan tidak memperhatikan kerelaan sang anak perempuan, melainkan hanya sekedar hak mengawinkan. Jadi bukan hak memaksakan kehendak atau memilihkan pasangan bodoh).

⁶⁷ Wahbah Zuhaili, *op. cit.*, h. 186. Bandingkan dengan Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, h. 122

⁶⁸ al-Jurjani, *op. cit.*, h. 254

⁶⁹ Muhammad Jawad Mughniyah, *op. cit.*, h. 345

⁷⁰ Ijbar adalah suatu tindakan untuk melakukan sesuatu atas dasar tanggungjawab. Wahbah Zuhaili, *op. cit.* Juz IX, h. 691

Ijbar seorang ayah lebih bersifat tanggungjawab belaka, dengan asumsi dasar anak perempuannya belum atau tidak memiliki kemampuan untuk bertindak sendiri.

Adapun ولاية الاختيار أو الشركة adalah kompetensi yang berlaku bagi seorang perempuan yang sudah dewasa dan berakal. Menurut versi jumhur Fuqahā', dalam melaksanakan perjanjian perkawinan tidak dapat dilaksanakan sendirian oleh seorang perempuan dewasa akan tetapi mengikutsertakan walinya untuk memilih calon suaminya.⁷¹

Dari kedua wilayah tersebut, Fuqahā' kemudian mempunyai beragam pendapat tentang siapa yang paling berhak mengadakan perjanjian perkawinan, mereka terbagi ke dalam dua kelompok-sebagai berikut :

Pertama, yang mengatakan bahwa wali tidak berhak mengawinkan anak perempuan baik berstatus gadis perawan yang dewasa maupun janda, Fuqahā' dalam kategori ini adalah Imam Abu Hanifa..., Abu Yusuf, Auza'i dan Imam Malik ibn Anas.

Dasar normatif hukumnya adalah sebagai berikut:

فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ... ﴿٢٣٠﴾

Artinya : Kemudian jika Syafi'iah suami menceraikannya (sesudah cerai yang kedua), maka perempuan itu tidak halal lagi baginya hingga dia menikah kembali dengan suami yang lain. (QS. Al-Baqarah: 2: 230)

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ

Artinya : Apabila kamu menceraikan istri-istimu, lalu habis masa iddahnya maka janganlah kamu menghalangi mereka untuk melangsungkan perjanjian perkawinan dengan suami yang baru bila telah terjadi kerelaan di antara mereka berdua dengan cara yang ma'ruf. (QS. Al-Baqarah: 2: 232)

⁷¹ Muhammad Abu Zahrah op. cit. , h. 122-123

Menurut Fuqahā' kelompok pertama, ayat di atas menunjukkan bahwa pelaksarman perjanjian perkawinan adalah perempuan itu sendiri baik janda maupun bukan dan bukan walinya.

Nas yang lain adalah sebagai berikut:

الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وإذنها سكوتها,
(رواه البخاري).⁷²

Artinya : Janda lebih berhak mengawinkan dirinya ketimbang walinya dan gadis perwan diminta izinnya dan izinnya adalah dengan diamnya.

Kedua ayat di atas dan hadis tersebut adalah mengemukakan kasus yang berkenaan dengan perempuan yang berstatus janda. Tetapi mereka mengemukakan suatu analogibahwa gadis dewasa (البالغة العاقلة) sebenarnya sama dengan janda. Kesamaannya terletak pada sisi kedewasaannya. Bukan pada status gadis atau jandanya. Kedewasaan seorang memungkinkandirinya untuk menyampaikan secara jelas tentang keinginan dirinya, ia juga dapat mengerjakan sesuatu secara terbuka dan tidak malu-malu, gadis dewasa dapat disamakan dengan perempuan janda. Perempuan dewasa dianggap memiliki kemampuan untuk melakukan tindakan hukum yang berhubungan dengan transaksi-transaksi keuangan, seperti perdagangan dan lainnya. Oleh karena itu, adalah sangat logis jika dia juga dapat melakukan tindakan-tindakan yang berhubungan dengan urusan piibadinya.⁷³

Wahbah Zuhaili menambahkan bahwa hak menentukan jodoh dalam suatu perkawinan adalah merupakn hak pribadi seorang perempuan. Perkawinan yang dilakukan oleh seorang wali -dalam hal ini adalah ijabnya - dinyatakan sah ketika telah mendapatkan persetujuan dari calon mempelai perempuan

⁷² Imam Muslim, *Shahih Muslim*, Juz II, Beirut: Dār Ihya al-Turats alArabiah, t. t. , h.

⁷³ al-jaziri, *op. cit.* , h. 50

tersebut. Bahkan perkawinan yang dilakukan oleh wali ini adalah sunnah, baik dan berpahala.⁷⁴

Kedua, pendapat yang mengatakan bahwa suatu perjanjian perkawinan yang dilakukan oleh seorang perempuan, gadis maupun janda adalah tidak sah. Kelompok kedua ini adalah : Imam Syafi'i, Imam Malik ibn Anas versi riwayat Asyhab, Sofyan al-Tsauri, Ibn Syubrumah dan Ibn Hazm.

Dasar normatif hukum yang mereka kemukakan adalah terdiri dari al-Quran maupun hadis, sebagai berikut :

وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ... ﴿٣٢﴾

Artinya : Dan kawinkanlah orang-orang yang sendirian (lajang) di antar kamudan orang-orang yang layak (kawin) dari hamba sahayamu baik yang laki-laki maupun perempuan. (QS. Al-Nur: 24: 32)

Dari ayat tersebut di atas dapat dipahami bahwa perintah Tuhan untuk menikahkan anak perempuan adalah ditujukan kepada para wali dan bukan kepada yang bersangkutan.

Adapun dasar nural hukum dar. hadis adalah sebagai berikut :

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل ، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له. (رواه الترمذي, وأبو داود, وابن ماجه⁷⁵)

Artinya : "Dan Aisyah ra. Rasulullah SAW., bersabda : Perempuan manasaja yang menikah tanpa wali, maka nikahnya batal. Apabila telah terjadi campur antara dia dan suaminya, maka dia berhak atas maskawin karena

⁷⁴ Wahbah Zuhaili, op. cit. , h. 189

⁷⁵ Abu Dawud, Sunan Abi Dāwud ,Juz II, Beirut: Dār al-Fikri, t. t. , h. 229

menganggap halalnya campur. Jika mereka bermusuhan, maka sulthan (pemerintah/ hakim) menjadi bagi perempuan yang tidak ada walinya".

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها. (رواه ابن ماجه)⁷⁶

Artinya : "Rasulullah SAW., bersabda : Tidaklah seorang perempuan menikahkan perempuan yang lain dan tidak pula seorang perempuan menikahkan dirinya".

Yang dimaksud "tidak ada nikah, kecuali tanpa wali" adalah tidak adanya suatu perjanjian perkawinan kecuali oleh wali. Jadibukan berarti tidak ada suatu perkawinan dalam kenyataan di masyarakat yang dilakukan tanpa wali. Penegasan tersebut bukanlah pada fakta sosial, karena fakta perkawinan seperti ini memang terjadi. Oleh sebab itu, peniadaan (negasi) disini adalah negasi keabsahan perkawinan kecuali oleh wali.

c. Saksi

Berkaitan tentang saksi, akan terkait hal-hal sebagai berikut Pengertian, dasar hukum, syarat dan persaksian perempuan. Secara rinci sebagai berikut

a) Pengertian saksi

Secara literal, kata : شهد (ج) شهود/شاهد berarti : hadir, menelaah, mengetahui dan menerimanya, memberi khabar dengan berita yang pasti kebenarannya.⁷⁷ Secara terminologi adalah : Menyatakan tentang apa-apa yang dilihatnya dengan kata-kata "persaksian" di lembaga peradilan untuk menerangkan perihal hak orang lain yang dikuasai orang lain.⁷⁸

⁷⁶ Ibn Majah, Sunan Ibn Mājah, juz I, Semarang, Thaha Putra, t. t. , h. 632

⁷⁷ Luwis Maluf, op. cit. , h. 406. Bandingkan dengan Atabik Ali ' Ahmad Zuhdi Muhdlar, Kamus Kontemporer Arab -Indonesia, Yogyakarta, , Yayasan Ali Ma'shum, 1996, h. 1150

⁷⁸ al-durjani, op. cit. , h. 129

Dalam kontek perjanjian perkawinan, saksi adalah orang yang menyaksikan prosesi perjanjian perkawinan dan akan memberikan keterangan sebenarnya bila suatu ketika diperlukan oleh pihak-pihak yang terkait, seperti pihak-pihak suami dan istri, keluarganya, lembaga peradilan dan lain-lain.

b) Dasar hukum

Jumhur Fuqahā' (Abu hanifah, Syafi'i dari Ahmad ibn Ha-nball) sepakat bahwa sautu perjanjian perkawinan baru dianggap sah, bila dilengkapi dengan dua orang saksi,⁷⁹ sebagai berikut :

...وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ
وَأَمْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا
الْأُخْرَى... ﴿٢٨٢﴾

Artinya : ...Dan peresaksikanlah dua orang saksi dari laki-laki di antara kamu, jika tidak ada dua orang laki-laki, maka satu orang laki-laki dan dua orang perempuan dan saksi-saksi yang kamu ridoi supaya jika salah seorang lupa, maka seorang lagi mengingatkannya...(QS. Al-Baqarah: 2: 282)

Dasar normatif hukum kedua adalah sebagai berikut :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا نكاح إلا بولي وشاهدين.⁸⁰ (رواه أحمد).

Artinya : Rasulullah SAW., bersabda : Suatu perjanjian perkawinan tidak sah kecuali adanya wali dan dua orang saksi".

⁷⁹ al-Jaziri, op. cit. , h. 25. Bandingkan dengan Said Sabiq, op. cit. , h. 48. Bandingkan dengan Wahbah Zuhaili, op. cit. , h. 70. Lihat juga Imam syafi'i, op. cit. , h. 175-180.

⁸⁰ al-Shan'ani, op. cit. , h. 185

Dari kedua nas tersebut di atas dapat dipahami bahwa suatu perjanjian perkawinan dianggap sah ketika dilengkapi dengan kesaksian yang fungsinya sebagai media penjelas tentang peristiwa hukum yang terjadi. Di samping sebagai syarat yuridis, kesaksian berfungsi sebagai media penyebar informasi prosesi perjanjian perkawinan tersebut kepada khalayak masyarakat domisili pasangan baru ini sehingga tidak menimbulkan fitnah keberadaannya.

Adapun kelompok Malikiyah, sebagaimana dikutip oleh Muhammad Abu Zahrah bersumber dari riwayat Abu Tsaur mengatakan bahwa saksi tidak termasuk syarat sahnya perjanjian perkawinan sebagai gantinya adalah pengumuman kepada khalayak ramai tentang perjanjian perkawinan tersebut. Sebagai dasar normatif hukumnya adalah sebagai berikut :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أعلنوا النكاح واضربوا عليه
بالغربال. (رواه أحمد).⁸¹

Artinya: Rasulullah SAW., bersabda : Umumkanlah perjanjian perkawinan itu ke khalayak ramai dan panggilah mereka dengan bunyi-bunyian alai musik rebana.

Dari indikasi nas tersebut dapat dipahami bahwa suatu perjanjian perkawinan terkait erat dengan kegiatan pemberitahuan kepada khalayak ramai, minimal tetangga lingkungan domisili. Inilah dasar pemikiran mereka sampai berkesimpulan pemberitaan kepada khalayak ramai lebih esensial dari pada hanya kesaksian dua orang saksi.

c) Syarat saksi

Jumhur Fuqahā' bersepakat bahwa saksi dalam perjanjian perkawinan mempunyai kualifikasi kecakapan sempurna untuk bertundak hukum, tidak tuli dan paham terhadap media

⁸¹ Al-Shan'ani, op. cit. , h. 184

bahasayang digunakan dalam proses perjanjian perkawinan dari kedua belah pihak.⁸²

Adapun seorang saksi dianggap cakap dalam melakukan fungsinya apabila mempunyai kriteria sebagai berikut :

- a) Berakal, orang gila tidak termasuk dalam kareteria ini karena tujuan akhir dari persaksian adalah memberikan infoirmasi bila terjadi gugatan dari masing-masing pihak di kemudian hari.
- b) Dewasa, persaksian anak kecil bahkan sampai batasmumayyiz, belum dianggap sah persaksiannya , kerena usianya yang belia belum layak untuk berpartisipasi dalam urusan perkawinaan yang mempunyai nilai sakralitas. Kedua syarat ini disepakati oleh jumhur Fuqahā' meskipun mereka berfariasai dalam pengistilahan, seperti mukallaf dan lain-lain.⁸³
- c) Jumlah saksi adalah dua orang sesuai dengan hadis di atas.
- d) Berjenis kelamin laki-laki, jumhur fuqa-ha selain Hanafiah menyetujui pendapat ini dan yang dibolehkan persaksian perempuan adalah pada bidang-bidang persaksian tentang harta dan transaksi-transaksi yang bernilai materi.

Suatu perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang mulia antara umat manusia yang berlainan jenis kelamin untuk melaksanakan sunnah Rasulullah SAW., perkawinan mempunyai beberapa aspek yang penting, yaitu aspek teologis, psikis, biologis dan materi.

Adapun dalam transaksi jual beli atau kapital dalam korelasinya dengan pendistribusiannya di kalangan umat manusia tidak mempunyai aspek yang terdapat pada suatu perjanjian perkawinan, sehingga faktor inilah yang mendorong kalangan

⁸² Wahbah Zuhaili, *op. cit.* , h. 73.

⁸³ *Ibid.* , h. 74. lihat juga Said Sabiq, *op. cit.* , h. 50. Bandingkan dengan Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.* , h. 61

Fuqahā' selain Hanafiah dan sebagian Malikiah untuk tidak melibatkan perempuan dalam prosesnya.⁸⁴

Adapun kalangan Hanafiah berpendapat bahwa perjanjian perkawinan adalah sama dengan transaksi perdagangan sehingga mereka perpegang pada keumuman QS. *al-Baqarah* : 282.⁸⁵ (b) Berstatus merdeka, Fuqahā' Hanabilah berbeda pendapat dengan kesepakatan ini dengan mengatakan bahwa statusbudak tidak menghalangi mereka untuk mengeluarkan persaksiannya dalam segala lapangan permasalahan yang memerlukannya dengan ketentuan bahwa seorang budak tersebut kreadibilitas kejujurannya diakui secara umum.⁸⁶

- (c) Adil, yang tidak mensyaratkan keadilan sebagai syarat sahnya seorang saksi adalah kalangan Hanafiah, dengan mengatakan bahwa keadilan seseorang bukanlah merupakan syarat sahnya persaksian. Hal ini berakibat pada sahnya suatu perkawinandengan saksi seorang yang tidak adil atau fasik.

Adapun sikap adil yang dikehendaki oleh kalangan Fuqahā' adalah adanya indikasi kesinambungan seseorang melaksanakan ajaran yang baik, mengikuti kegiatan keagamaan dengan baik dan tidak menampakkan kareteria kefasikan secara nyata.⁸⁷

Beragama Islam, jumhur Fuqahā' (Hanafiah, sebagian malikiah, Syafi'iah dan Hanabilah) bersepakat bahwa perkawinan antara mempelai laki-laki Islam dan mempelai perempuan Islam, para saksi harus dari mereka yang beragama Islam. Ketika mempelai istri dari kalangan ahli kitab Fuqahā' Hanafiah membolehkan adanya saksi dari kalangan mereka.⁸⁸

⁸⁴ al-Jaziri, *op. cit.*, h. 25. Bandingkan dengan Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, h. 61. Bandingkan dengan Wahbah Zuhaili, *op. cit.*, h. 74-75. Bandingkan dengan Said Sabiq, *op. cit.*, h. 51

⁸⁵ *Ibid.*, h.

⁸⁶ Wahbah Zuhaili, *op. cit.*, h. 75. Bandingkan dengan Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, h. 61. Bandingkan dengan Said Sabiq, *op. cit.*, h. 51

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ Wahbah Zuhaili, *op. cit.*, h. 76. Bandingkan dengan Said Sabiq, *op. cit.*, h. 51

D. Maksud dan Tujuan Perkawinan

Islam memandang bahwa institusi perkawinan adalah suatu wadah yang tidak hanya untuk menyalurkan kebutuhan biologis umat manusia, lebih dari itu mempunyai tujuan yang lebih mulia, sebagai media mengaplikasikan sunnah nabawiyah.

Islam memandang bahwa institusi perkawinan setidaknya memiliki tiga dimensi variabel, yaitu dimensi sosiologis, psikologis dan teologis.⁸⁹ Pertama, dalam dimensi sosiologis, suatu institusi perkawinan merupakan cikal bakal suatu unit keluarga yang menjadi basis dasar tumbuhnya komunitas manusia atau masyarakat. Dalam suatu institusi keluarga akan terbentuk, hal-hal sebagai berikut : a. Terbentuknya karakter humanistik ketika memulai hidup mandiri di dunia ini. b. Mengetahui kewajiban-kewajiban yang harus dilaksanakan dan hak-hak yang harus diterima. c. Terbentuknya rasa persaudaraan. d. Terbentuknya kepekaan sosial terhadap fenomena yang melingkupinya. Kedua, dalam . dimensi psikologis, Islam memandang institusi perkawinan yang intinya adalah terjadinya campur antar suami-istri, bukan hanya merupakan persoalan biologis semata, melainkan juga persoalan psikologis.

Melihat hubungan seksual hanya dari segi biologis berarti sama dengan apa yang dilakukan hewan. Maka yang membedakan antara hewan dan manusia dalam hal ini adalah adanya aspek psikologis antara suami-istri, yakni adanya rasa cinta dan kasih sayang di antara mereka. Dalam institusi keluarga, akan timbul peran-peran sosial yang terbentuk secara internal, adanya ayah, ibu dan anak-anak. Kedua orang tua adalah merupakan penanggungjawab atas perkembangan fisik dan psikis anak-anak, terutama sebelum mereka menginjak dewasa, sehingga dengan penanaman nilai-nilai islami dalam masa kanak-kanak dan setelah dewasa nantinya akan menjadi figur-figur penerus pembangunan dan pengembangan planet bumi ini. Ketiga, adapun dimensi teologis dalam institusi perkawinan adalah : a. Sebagai seorang mukallaf telah melaksanakan titah Allah dalam melaksanakan

⁸⁹ Muhammad Abu Zahran, *op. cit.*, h. 45

perjanjian perkawinan yang merupakan instink makhluk hidup (QS. *al-Nur*: 32). b. Untuk menciptakan tali persaudaraan, memperteguh kelanggengan rasa cinta dalam keluarga dan memperkuat hubungan kemasyarakatan yang secara indifidu saling mencintai dan peduli satu sama lainnya sehingga terbentuk suatu kcmunitas sosial yang solit dan kokoh. (QS. *al-Rum* : 21). c. Untuk melangsungkan regenerasi umat manusia di muka bumi.

BAB IV

HUKUM PERKAWINAN DALAM DIMENSI PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI

A. Proses Pelaksanaan Perkawinan

Islam mempunyai pandangan seks yang berbeda dengan ajaran Gereja Kristen. Konsep ini dilatarbelakangi oleh watak syari'at Islam yang meliputi segala hal. Muhammad Radhwi mengutip pendapat Bertrand Russell -seorang orientalis - memberikan contoh bahwa para pemimpin keagamaan besar dunia, kecuali Muhammad, pada umumnya sangat tidak acuh terhadap pertimbangan sosial dan politik dan lebih berusaha melindungi jiwa melalui meditasi, disiplin dan kontemplasi¹. Institusiperkawinan adalah salah satu kajian sosial yang selalu berkembang yang pada intinya adalah menyalurkan kebutuhan biologis umat manusia melalui justifikasi nilai-nilai agama.

Moralitas seks Islam berbeda secara mendasar dengan moralitas seks baru dalam satu pengertian, yaitu Islam tidak menerima konsep seks bebas. Islam membimbing umat manusia agar tidak menindas kebutuhan instink manusia berupa dorongan seks, akan tetapi memberikan suatu solusi cara pemenuhannya secara bertanggungjawab. Islam mengakui kebutuhan seks manusia dan percaya bahwa naluri-naluri alam harus dilestarikan, dijaga serta bukan ditindas.

¹ Muhammad Radhwi, *Marriage and Morals in Islam*, New York: Liveright, 1970, h. 175-176

Islam mengisyaratkan bahwa organ biologis dari tubuh manusia diki-takan mempunyai tujuan dan tidak dkiptakan dengan sia-sia. Tidak ada nas dalam al-Quran maupun hadis yang mengisyaratkan bahwa penyaluran kebutuhan biologis secara syar'i sama nilainya dengan perbuatan jahat atau perbuatan dosa bahkan sebaliknya, bahkan hal ini adalah mendatangkan pahala diniatkan sebagai menjalankan cara hidup Rasulullah SAW., Islam sangat menganjurkan perkawinan sebagai perbuatan yang baik dan mempunyai konsep bahwa perkawinan adalah tidak menghalangi perjalanan kerohanian seorang hamba Allah.²

Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa istilah hukum untuk perkawinan adalah "nikah atau zuwaf", yang secara harfiah berarti campur atau persetubuhan.³

Perkawinan itu sendiri merupakan suatu perbuatan yang sangat dianjurkan, firman Allah swt. Sebagai berikut:

وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٢﴾

Artinya : Dan kawinkanlah orang-orang yang sendirian di antara kamu ... jika mereka miskin, Allah akan memampukan mereka dengan karunianya. (QS. al-Nur: 24: 32)

Kata pertama dari ayat ini adalah "kawinkanlah" yang merupakan bentuk kata perintah. Kalimat perintah dalam hal ini menghendaki adanya realisasi obyek perintah, baik secara pasti maupun serrii pasti. Sehingga dalam Islam secara umum dikatakan bahwa kehidupan tidak kawin tidak dianggap suatu kebajikan.⁴

Pada ayat lain Allah berfirman sebagai berikut:

...فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ... ﴿٣٢﴾

² Sayyid Muhammad Ridwan, *Marriage and Moral in Islam*, Toronto, Islamk Education and Information Centre, 1994, h. 25

³ Imam al-Sarakhsi, *op. cit.* Juz III, h. 192

⁴ Sayyid Muhammad Ridwan, *Loc. cit*

Artinya : Maka kawinilah Para perempuan yang kamu senangi
(QS. al-Nisā: 4: 3)

pada ayat lain Allah berfirman Sebagai berikut:

...فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ... ﴿٢٢٢﴾

Artinya: Apabila mereka (Para istri) telah suci (dari haid), maka campurilah mereka itu sebagaimana telah di erintahkan oleh Allah. (QS. al-Baqarah : 2: 222)

Pernyataan "diperintahkan" tidak mengacu kepada takdir hukum syara', artinya kalimat itu tidak serta merta dimaksudkan bahwa begitu istri suci dari haid, suami harus segera mengadakan campur akan tetapi penekanannya lebih kepada bentuk takdir kreatif (kaunz) serta mengacu kepada dorongan biologis yang telah dciptakan oleh Allah sebagai naluri manusia.⁵

Munculnya realitas sosial dalam umat Islam, adanya gejala menikah di usia muda belia, terutama di pedesaan atau masyarakat tradisionalis keberadaannya sering kali tidak banyak diketahui orang dan tidak terbuka. Terdapat beberapa faktor yang menyebabkannya, di antaranya adalah faktor ekonomi dan sosial budaya. Pada faktor tereakhir ini sering dikaitkan dengan pengaruh norma-norma agama atau pemahaman yang dianut masyarakat. Berikut dilihat beberapa khazanah hukum Islam menyebut kawin di masa muda dengan istilah *أو نكاح الصغير نكاح* , sedangkan lawannya *نكاح الكبير أو نكاح الكبيرة* , sementara kitab-kitab fiqh baru menyebutnya dengan istilah *زواج المبكر* , atau pernikahan dini.

Kata *صغير أو صغيرة* secara literal berarti "kecil" tetapi yang dimaksud di sini adalah laki-laki dan perempuan yang belum baligh.⁶

Kedewasaan laki-laki ditandai dengan *احتلام* , yaitu keluarnya sperma (air mani) baik dalam mimpi maupun dalam keadaan

⁵Ibid. , h. 26

⁶ Imam al-Sarakhsi mengutip pendapat Ibn Subrumah dan Abu Bakar al-Asham. Imam al-Sarakhsi, op. cit. Juz III , h. 212

sadar. Sedangkan pada perempuan ketentuan baligh ditandai dengan menstruasi atau haid yang dalam padanngan Imam Syafi'i dapat terjadi pada usia kesembilan tahun. Baligh bagi perempuan bisa juga diindikasikan karena seseorang telah hamil atau baligh ditentukan berdasarkan usia. Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa usia baligh bagi laki-laki adalah 18 tahun dan untuk perempuan adalah 17 tahun. Sementara Abu Yusuf, Muhammad ibis Hasan dan Imam Syafi'i menyebut usia 15 tahun baik untuk laki-laki maupun perempuan.⁷

Perkawinan usia muda belia berdasarkan keterangan di atas adalah perkawinan laki-laki dan perempuan yang belum baligh. Apabila batas baligh tersebut ditentukan dengan batasan tahun, maka perkawinan belia adalah peerjanjian perkawinan yang dilaksanakan pada di bawah usia 15 tahun menurut jumhur Fuqahā' dan di bawah 17/18 tahun menurut Imam Abu Hanifah.⁸

Jumhur Fuqahā' menegaskan bahwa perjanjian perkawinan yang- dilakukan pada usia belia atau dengan istilah lain perjanjian perkawinan di bawah umur tidak tergantung keabsahannya padaperjanjian perkawinan. Argumentsi mereka adalah sebagai berikut:

وَالَّتِي يَبْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ آرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ يَحْضَنْ^٩ وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ^٩ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا^٩

Artinya : "Bagi mereka yang telah putus haidnya (menopause), idahnya adalah tiga bulan. Demikian pula bagi mereka yang belum haid".

⁷ al-Kasani, بدائع الصنائع Juz VII, Beirut, Dār al-Fikri, t. t. , h. 171-172. Bandingkan dengan al-Khatib al-Syarbini, المغني المحتاج, Beirut, Dār ihva al-turast al-'Arabi, t. t. , h. 166

⁸ al-Khatib al-Syaibani, المغني المحتاج, Juz II, Beirut, Dār Ihya al-Turats al-Arabi, t. t. , 166

kareteria baligh dan berakal serta keduanya bukan merupakan syarat sahnya suat⁹ QS. (65) al-thalaq: 4

Ayat ini berbicara mengenai masa iddah (masa tunggu) bagi perempuan yang sudah *menopause* dan bagi perempuan yang belum haid. Masa iddah bagi kedua kelompok perempuan ini adalah tiga bulan. Secara tidak langsung ayat ini juga mengandung pengertian bahwa perjanjian perkawinan bisa dilaksanakan pada perempuan belia, karena iddahnya hanya bisa dikenakan kepada orang-orang yang sudah kawin dan bercerai.

وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ¹⁰

Artinya: "Dan nikahilah bagi mereka yang belum mempunyai suami".

Kalimat (الآية) وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ khususnya kata الْأَيَامَىٰ meliputi makna perempuan dewasa dan perempuan belia atau usia di bawah umur. Ayat ini secara eksplisit memperkenankan bahkan menganjurkan kepada wali untuk mengawinkan mereka. 3. Adanya indikasi perkawinan Rasulullah SAW., dengan Aisyah yang masih berusia belia.

Adapun mengenai kasus pernikahan Rasulullah SAW., dengan Aisyah, Ibn syubrumah berpendapat bahwa hal itu merupakan pengecualian atau suatu penakhususan bagi Rasulullah SAW., sendiri yang tidak bisa diberlakukan bagi umatnya. Ibn syubrumah mengatakan bahwa perkawinan di bawah umur tidak akan dapat mewujudkan tujuan perkawinan itu sendiri -seperti menyalurkan kebutuhan biologis dan menjaga kelangsungan keturunan umat manusia - karena keberadaan otoritas perwalian adalah semata-mata untuk menjaga kemaslahatan pihak-pihak yang dibawah perwaliannya.¹¹

Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa perkawinan dibawah umur adalah sesuatu yang ditoleransi pelaksanaannya, dengan catatan bahwa perkawinan tersebut dilaksanakan oleh walinya. Maksudnya bahwa kategori wali tidak hanya terbatas pada ayah atau kakek.

¹⁰ QS. (24) al-Nur: 32

¹¹ Imam al-Sarakhsi, Loc. cit. Bandingkan dengan Ibn Hazm, المحلى Juz IX, Beirut, Dār al-Afaq al-Jadidah, t. t. , h. 459

Dan pengertian wali mencakup seluruh walii sebagaimana yang termasuk dalam kategori penerima waris dari jalur ashabah. Pertimbangan yang dikemukakan Imam al-Sarakhsi dilatarbelakangi karena faktor mempelai yang masih belia dengan pertimbangan bahwa mempelai yang dalam kondisi demikian belum mempunyai kecakapan dan wawasan yang memadai dalam mengarungi bidaik rumah tangga.

Secara substansial, suami belum mampu melaksanakan fungsinya dengan sempurna bila dibandingkan dengan mereka yang menikah pada usia dewasa.¹²

Dalam hal perkawinan dibawah umur, kalangan Syafi'iah mensyaratkan bahwa perkawinan tersebut harus jelas adamaslahatnya, dan syarat ini ditambah lebih rinci bila calon mempelai perempuan, sebagai berikut : a. Tidak ada permusuhan yang nyata antara dia (calon mempelai perempuan) dengan walinya, yaitu ayah dan kakek. b. Tidak ada permusuhan yang nyata antara calon mempelai istri dengan calon mempelai suami. c. Calon suami harus kufu (setara/sesuai). d. Calon suami mampu memberikan maskawin yang pantas.¹³

Imam al-Sarakhsi sependapat dengan Fuqahā' pendahulunya (Abu Hanifah, Muhammad, dan Abu Yusuf) mempunyai konsep bahwa suatu perjanjian perkawinan dilakukan di bawah umur dan bila keduanya telah mencapai usia dewasa. Serta cakap bertindak hukum, ada dua pendekatan, sebagai berikut : Pertama, mereka dinikahkan oleh walinya (ayah, kakek dan seterusnya), mereka tidak ada hak hiyar,¹⁴ ketika keduanya setelah dewasa dengan partner hidupnya masing-masing, karena wali diyakini mempunyai sebagai orang yang mempunyai keterkaitan emosional yang sangat mendalam dalam kehidupannya kedua mempelai baik pra nikah maupun pasca nikah. Kedua, perjanjian perkawinan dilakukan oleh orang lain yang

¹² Imam al-Sarakhsi, *op. cit.* Juz III, h. 212-213

¹³ Ibn Hazm, *المحلى* Juz IX, Beirut, Dār al-Afaq al-Jadidah, t. t. , h. 459

¹⁴ Hiyar perkawinan adalah suatu tindakan hukum untuk memilih salah satu Dārī dua kemungkinan. Dalam perkawinan adalah kemungkinan untuk melanjutkan sebagai suami-istri yang sudah dimulai selama ini atau memilih perceraian dengan jalan fasakh. Peunoh Daly, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung, Bulan bintang, 1988, h. 303

mendapatkan mandat surat kuasa sebagai wali nikah, mempelai perempuan setelah dewasa mempunyai hak hiyar, karena secara emosional antara wali dan pihak yang dikawinkan tidak mempunyai ikatan emosional yang kuat, hingga tidak menutup kemungkinan Syafl'iah calon mempelai perempuan dinikahkan dengan laki-laki yang tidak setara. (kufu).¹⁵

Melihat pendekatan Syafl'iah dan Imam al-Sarak-hsi dalam menyikapi perkawinan di bawah umur, terdapat benang merah yang saling terkait pada hal-hal sebagai berikut :

- a. Adanya rasa tanggungjawab yang besar bagi wali dalam menikahkan anaknya (khususnya perempuan) di bawah umur pada keberlangsungan hidupnya di masa depan.
- b. Perlunya keterikatan emosional yang mendalam antara wali dan calon mempelai perempuan sehingga terjadi komunikasi emosional yang harmonis tidak hanya terbatas pada fase asuhannya atau hanya ketika terjadi perjanjian perkawinan saja.
- c. Adanya kesetaraan antara mempelai laki-laki dan perempuan.

Membaca secara cermat pandangan jumhur Fuqahā' tentang kawin muda atau nikah dibawah umur, jelas bahwa sebenarnya mereka memandang bahwa perkawinan di bawah umur bukanlah sesuat yang baik. Dalam hal ini Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa tujuan perkawinan secara alamiah adalah untuk menyalurkan kebutuhan biologis umat manusia dan secara hukum tujuan perkawinan adalah untuk menjaga kelangsungan hidup umat manusia di muka bumi ini, terjadi perkawinan di bawah umur, apakah kedua tujuan itu dapat diwujudkan.¹⁶

B. Prinsip-Prinsip primer Perkawinan

Perkawinan adalah suatu jenis perjanjian yang telah ditentukan syarat dan rukunnya oleh syara', bahkan disebut sebagai ميثاق غليظ (QS. Al-Nisa 21).

¹⁵ Imam al-Sarakhsi, op. cit. , h. 315

¹⁶ Imam al-Sarakhsi , Loc. cit.

Artinya perjanjian tersebut bukan suatu, perikatan atau perjanjian yang umumnya biasa dilakukan oleh beberapa pihak yang mengikatkan diri dalam perjanjian tersebut, akan tetapi perjanjian perkawinan ini disebut sebagai perjanjian yang agung karena mempunyai spesifikasi padadua hal. *Pertama* perjanjian perkawinan tidak dapat dilakukan untuk jenis perikatan yang bersifat temporal atau dalam waktu tertentu, perjanjian perkawinan yang memuat diktum yang menyatakan adanya batas waktu tertentu, perjanjian perkawinan tersebut akan menjadi batal demi hukum. *Kedua*, perjanjian perkawinan mempunyai dua dimensi perspektif, yaitu :

1. Perspektif sosiologis karena perjanjian perkawinan ini berinteraksi pada tataran kemasyarakatan baik secara umum maupun secara khusus dalam komunitas di mana satu unit keluarga itu tinggal dan membangun rumah tangga.
2. Perspektif psikologis, yaitu antara pihak-pihak yang mengikatkan diri dalam, perjanjian perkawinan melakukan interaksi tidak hanya terbatas pada diktum-diktum perjanjian tersebut, akan tetapi melibatkan emosionalitas *keduabelah* pihak, seperti rasa kasih sayang, cemburu, sedih, gembira dan lain-lain.

Sebagai suatu jenis perjanjian, perkawinan yang dilakukan oleh, seseorang harus mempunyai kecakapan untuk bertindak hukum. Syarat ini sangat besar artinya dalam berlangsungnya suatu proses perjanjian, karena menyangkut sah atau tidaknya akta perjanjian tersebut.

Pembahasan mengenai "kecakapan untuk bertindak hukum" dalam khazanah fikih dikenal dengan dua istilah "إهلية وصلاحيية",¹⁷ yang berarti secara literal "kemampuan atau kecakapan". Adapun secara terminologi adalah kemampuan yang dimiliki oleh seseorang untuk menerima hak-haknya atau melaksanakan

¹⁷ Abd al-Wahhab Khallaf, *Ushul... op. cit.*, h. 135

kewajiban-kewajibannya secara syar'i.¹⁸ Kecakapan yang dimiliki seseorang untuk melaksanakan kewajiban yang dibebankan kepadanya atau melaksanakan hak yang harus diterima sebagai haknya.¹⁹

Dari kedua definisi tersebut dipahami bahwa cakap beritindak hukum adalah orang-orang yang melakukan perbuatan hukum sendiri tanpa diwakili oleh orang lain sehingga segala perkataan dan perbuatannya dipangang sah.

Adapun dasar hukum tentang kecakapan adalah sebagai berikut :

a. al-Quran sebagai berikut :

وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا ﴿٦﴾

Artinya : Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kazvin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas, maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. (QS. Al-Nisā: 4: 6)

Dari ketentuan ayat di atas dapat dipahami bahwa seseorang yang belum cukup umur dan belum cerdas tidak diperbolehkan melakukan perbuatan hukum sendiri, melainkan harus dilakukan dan dibantu oleh orang tuanya atau walinya, karena mereka dianggap belum cakap untuk melakukan tindakan hukum.

Kalimat "cukup umur" dalam ayat di atas menunjukkan bahwa seseorang telah memasuki usia dewasa dengan ditandai

¹⁸ Al-Jaziri, op. cit. , h. 40

¹⁹ Muhammad Abu Zahrah, أصول الفقه, Beirut, Dār al-Fikri, 1985, h. 329

oleh mengeluarkan sperma baik dalam mimpi maupun jaga bagi laki-laki dan menstruasi atau hamil bagi perempuan.²⁰

Dari paparan di atas, dapat disimpulkan bahwa setiap orang yang telah memenuhi kareteria hukum tertentu, dapat dikatakan telah mampu untuk menerima beban dari Allah baik berupa untuk menjalankan perintah-perintah-Nya dan menjauhi larangan-larangan-Nya dan mempunyai konsekuensi hukum berupa sanksi bagi pelanggarnya dan mendapat pahala setiap melaksanakan apa yang diperintahkan kepadanya.

b. Hadis nabi Saw. sebagai berikut :

عن عائشة رضي الله عنه قالت: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يشب وعن
المعتوه حتى يعقل أو يفيق. (رواه ابن ماجه).²¹

Artinya : "Dari Aisyah ra. berkata: Bersabda Rasulullah SAW., :
Ditangguhkan tanggungjawab tiga pelaku hukum,
yaitu orang yang tidur hingga is bangun, orang yang
kecil hingga dewasa dan orang gila hingga sembuh
dari penyakitnya".

Berdasarkan dasar hadis di atas dapat dipahami bahwa orang yang dipandang cakap untuk bertindak hukum adalah mereka yang sadar akan tindakan yang dilakukan dan orang tersebut telah dewasa serta tidak mengidap penyakit jiwa atau yang lainnya sehingga tidak terkontrol tindakakknya.

Imam al-Sarakhsi mensyaratkan bagi orang yang cakap bertindak hukum adalah mereka yang mempunyai kareteria sebagai berikut :

1. Mempunyai pitensi untuk memahami titah Allah tentang pembebanan.
2. Mempunyai potensi untuk menerima pembebanan.²²

²⁰ al-Kasani, Loc. cit . Bandingkan dengan al-Khatib al-Syarbini, Loc. cit.

²¹ Imam al-Bukhari, Shahih al-Bukhari, Juz V, Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiah, 1992,

h. 504

²² Imam al-Sarakhsi, Ushul ..., op. cit. Juz II, h. 340

Seseorang dikatakan mempunyai potensi untuk memahami titah Allah baik dengan diri sendiri atau melalui orang lain, baik yang berupa perintah maupun larangan dalam nas al-Quran maupun hadis niscaya akan tergerak hatinya untuk memenuhi tuntunan syara' tersebut. Seseorang yang tidak mempunyai potensi untuk memahami titah Allah niscaya tidak akan tergerak hatinya untuk melaksanakan seruan syara' dan tidak akan mencapai tujuan yang dikehendaki oleh syara' tersebut. Kesanggupan memahami titah syara' hanya dapat dilakukan oleh mereka yang mempunyai akal yang sehat dan mampu menangkap isyarat yang diindikasikan oleh nas.

Orang gila dan anak-anak tidak dibebani suatu da'aim - syari'at, karena diasumsikan keduanya tidak dapat memahami titah syara' dengan baik. Seseorang yang dalam kondisi lupa, sedang tidur atau sedang mabuk, tidak dibebani suatu kewajiban karena pada saat itu, mereka tidak dianggap orang yang cakap bertindak hukum.²³

Pada bagian kedua, yaitu kelompok yang dianggap mampu menerima beban, dibagi menjadi dua, dengan istilah أهلية الوجوب والأهلية الأداء, sebagai berikut:

- a. أهلية الوجوب adalah adanya potensi Seseorang untuk menerima kewajiban hukum, barang siapa mempunyai potensi tersebut is dianggap orang yang layak untuk menerima kewajiban tersebut tidak termasuk orang yang layak menerima kewajiban tersebut.²⁴ Atau versi wahbah Zuhaili adalah kecakapan manusia yang menimbulkan hak-hak yang layak dimiliki dan kewajiban-kewajiban yang harus dilaksanakan. Timbulnya hak dan kewajiban ini berlangsung selama manusia masih hidup.²⁵

Dari kedua definisi di atas dapat dipahami bahwa setiap manusia baik laki-laki maupun perempuan, anak-anak maupun dewasa, sempurna akalnya maupun kurang

²³ Ibid., h. 333

²⁴ Ibid., h. 332

²⁵ Wahbah Zuhaili, *Ushûl al-Fiqh al-Islâmî*, Juz I, Damsyik: Dâr al-fikri, 1998, h. 163

sempurna, sehat maupun sakit mempunyai peluang yang sama untuk menerima titah syara' dalam kadar kondisionalitas yang dimiliki. Hewan tidak mempunyai peluang untuk menerima titah syara' karena tidak mempunyai potensi untuk memahami titah syara' sama sekali apalagi mengadakan perjanjian.

Institusi perkawinan adalah hanya berlaku pada umat manusia, sehingga selama nilai kemanusiaan seseorang masih ada, peluang seseorang untuk melaksanakan perjanjian perkawinan masih terbuka. Allah berfirman sebagai berikut :

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٣١﴾

Artinya : Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya, Ia telah menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya. Allah menciptakan rasa kasih sayang di antara kamu. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi mereka yang berpikir. (QS. Al-Rûm: 30: 21)

Pada ayat ini diindikasikan bahwa suatu perjanjian perkawinan adalah diperuntukkan bagi manusia yang merupakan مخاطبين dalam kontek ayat ini. Pembatasan ini dipahami dari adanya beban berfikir pada akhir ayat, akan keagungan Tuhan dalam penciptaan makhluk manusia di muka bumi ini dan bukan kepada hewan yang tidak mempunyai kemampuan untuk berfikir kecuali hanya berisintink untuk mempertahankan komunitas hidupnya.

- b. **واهلية الأدا**, adalah Kecakapan yang dimiliki oleh seorang mukallaf sehingga dapat menjastifikasi setiap perbuatannya dan perkataannya dianggap sah serta mempunyai akibat hukum yang sah dalam melakukan suatu perjanjian atau

perikatan atau pendistribusian suatu materi maupun non materi.²⁶

Kecakapan seseorang untuk bertindak hukum dapat dilihat dari aktifitasnya berinteraksi dengan masyarakat di lapangan hukum atau mengadakan ibadah *mandhah*, akibat dari perbuatannya dianggap sah ketika dilakukan memenuhi syarat dan rukunnya. Adapun kecakapan untuk bertindak hukum dimiliki oleh seseorang bersamaan dengan kelayakan seseorang menerima taklif, yaitu ketika seseorang menginjak masa akil dan baligh.

Syarat kecakapan seseorang untuk melakukan tindakan hukum dan dihukumi sah bila memenuhi dua syarat, yaitu baligh (dewasa) dan aqil atau mempunyai potensi untuk bemalar dengan baik.

Imam al-Sarakhsi membagi kecakapan melakukan tindakan hukum kepada dua bagian, sebagai berikut :

Pertama, kecakapan tidak sempurna, penilaian ini didasarkan pada pertimbangan kekuatan fisik, baik ketika seorang akan mencapai baligh maupun seseorang yang telah baligh dan dewasa tapi mengalami gangguan kejiwaan sehingga mengurangi kecakapannya.²⁷ Orang yang mempunyai kecakapan bertindak hukum yang kurang sempurna, dalam berinteraksi dibagi menjadi dua, sebagai berikut :

- 1) Berkenaan dengan hak-hak Allah, orang yang mempunyai kecakapan bertindak hukum tidak sempurna, pelaksanaan ibadahnya - seperti : shalat, puasa, haji dan lain-lain, hanya sekedar untuk menyelaraskan dengan identitas agamanya dan tidak ada tuntutan pelaksanaannya secara sempurna seperti orang yang mempunyai kecakapan bertindak hukum sempurna.
- 2) Berkenaan dengan hak manusia, kalangan Syafi'iyah menganggap tindakannya di bidang hukum adalah tidak

²⁶ Abd al-Wahhab al-Khallaf, *Loc. cit*

²⁷ Imam al-Sarakhsi, *op. cit.*, h. 340

c. Hadis Rasalullah Saw. sebagai berikut :

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا تنكح الأيم حتى تستأمر. (رواه أبو داود والترمذي)³¹

Artinya : Dari Abu Hurairah, bahwa Ra-sulullah Saw. bersabda : seorang yang belum memiliki pamer hidup tidak boleh dikaun'nka keculai diajak berunding.

Kalangan Hanafiah mengartikan kata " الأيم " dengan orang yang tidak ada suami, baik la seorang gadis atau janda.³² Konteks ayat al-Quran maupun hadis tersebut terjadi pada kasus janda - versi Fuqahā' lainnya - tetapi Imam al-Sarakhsi mengemukakan argumentasi analogi bahwa gadis dewasa (البالغة العاقلة) secaraesensil sama- dengan janda. Sisi kesamaanaterletak padakematangan pemikirannya yang diindikasikan dengan kedewasaannya dalam perkata, bertindak dan bersikap terhadap kasus hukum yang dihadapi, tidak semata-mata pada status janda atau gadisnya.³³

C. Prinsip-Prinsip skunder perkawinan

Di samping faktor usia, faktor kesetaraan antara mempelai laki-laki dan perempuan juga menjadi pertimbangan tersendiri dalam realitas masyarakat hari ini. Kajian "kesetaraan" dalam fiqih dikenal dengan istilah " كفاءة ", secara literal bermakna suatu kondisi yang mengindikasikan adanya persamaan satu sama lainnya.³⁴ Secara terminologi adalah keserasian antara suami dan istri dalam hal-hal tertentu; agama dan tidak ada cacat fisik yang

³¹ Sal-Shan'ani, *op. cit.* , h. 187

³² Mustafa Sa'id al-Khind, *Atsar al-Ikhtilāf fī al-Qawā'id al-Ushūliyah fī Ikhtilāf al-Fiqahā'*, Beirut: Muassasah al-Risalah, 1981, h. 576

³³ Imam al-Sarakhsi, *op. cit.* Juz V, h. 10-15

³⁴ Luwis Maluf, *op. cit.* , h. 690

dapat dituntut untuk membatalkan perkawinan (versi Malikiah), merdeka, profesi (versi jumhur Fuqahā') dan kesetaraan aset kekayaan (versi hanafiah dan Hanabilah).³⁵ Sehingga keserasian kedua-dua pihak tidak menimbulkan keberatan pihak yang terkait akan berlangsungnya perjanjian perkawinan tersebut.

Pada dasarnya tidak ada perbedaan di antara manusia, semua adalah sama sebagai ciptaan Allah yang mempunyai bentuk paling baik, firman Allah sebagai berikut:

لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴿١﴾

Artinya : Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dalam bentuk yang sebaik-baiknya. (QS. al-Tīn : 95: 4)

Selain karunia bentuk yang baik, Allah juga memuliakan manusia, sebagaimana firman Allah sebagai berikut :

وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِّنَ الطَّيِّبَاتِ

وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴿٧٠﴾

Artinya : Dan sesungguhnya telah kami muliakan anak Adam (manusia) dan kami angkat mereka di daratan dan di lautan dan Kami beri mereka rizki dari yang baik dan Kami lebihkan mereka dengan kelebihan yang sempurna atas kebanyakan makhluk yang telah kami ciptakan. (QS. al-Isrā: 17: 70)

Semua manusia dan jin diciptakan Allah semata-mata untuk mengabdikan kepadanya, firman Allah sebagai berikut:

وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾

Artinya : Dan Aku tidak menciptakan jin dan manusia kecuali untuk supaya mereka beribadat kepada-Ku. (QS. Al-Dzariyat: 51: 56)

³⁵ Wahbah Zuhaili, op. cit. Jilid VII , h. 229. Bandingkan dengan Said Sabiq, op. cit. , h. 126

Manusia dalam beribadat kepada Allah ada yang melaksanakan dengan sempurna dan ada yang melaksanakannya dengan sederhana dan ada pula yang tidak melaksanakan ibadah kepada-Nya, sehingga timbul perbedaan tingkatan manusia di sisi Allah dan yang paling mulia di sisi Allah adalah mereka yang paling ta'at. Firman Allah sebagai berikut :

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴿١٣﴾

Artinya : Hai sekalian manusia, sesungguhnya Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan mengadakan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku, supaya kamu saling mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia di antara kamu di sisi Allah ialah orang yang paling takwa di antara kamu. (QS. Al-Hujarat: 49: 13)

Interaksi sosial yang tumbuh dan berkembang tidak terlepas dari yang hidup dan mengitarinya, Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa keserasian antara calon mempelai laki-laki dan perempuan adalah mutlak adanya. Hal ini didasarkan pada pendekatan analogi kasus peristiwa perang Badr yang diikuti oleh Rasulullah SAW., Dalam negosiasi (sebelum kontak senjata), Pihak kafir Quraisy mengutus tiga orang negosiator, Rasulullah SAW., pun mengutus tiga orang negosiator muda dari kalangan anshar. Orang kafir Quraisy mengidentifikasi mereka dan diketahui bahwa tim negosiator . pihak Islam adalah bukan dari suku Quraisy, sehingga mereka meminta, tim negosiator yang sebanding derajat kesukuannya.³⁶

Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa tim negosiator saja yang fungsinya temporal dan sementara diharuskan adanya kesetaraan dalam suku, apalagi dalam tim yang kontraknya perjanjiannya tidak temporal, seperti perjanjian perkawinan

³⁶ Imam al-Sarakhsi, op. cit. Juz V , h. 23

untuk menciptakan suatu unit keluarga yang dalam. interaksinya mempunyai tujuan yang mulia, suatu interaksi yang dipenuhi rasa persaudaraan, kasih sayang dan cinta yang mendalam serta memperlakukan satu sama lainnya dengan baik. Kondisi ini tidak mungkin tercipta tanpa adanya keserasian pada kedua mempelai.³⁷

Sebagai dasarnormatif hukumnya adalah:

عن علي رضي الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " يا علي ! ثلاث لا تؤخرها : الصلاة إذا أتت ، والجنابة إذا حضرت ، والأيم إذا وجدت لها كفوا . (رواه الترمذي).³⁸

Artinya : Tiga perkara yang tidak bisa ditunda, pertama, shalat apabila telah datang waktunya, kedua, pemakaman jenazah ketika telah tiba dan ketiga, seorang perempuan yang belum mempunyai jodoh ketika memperoleh pasangan yang sekufu.

Imam al-sarakhsi berpendapat bahwa selain adanya persamaan hak dan kewajiban sebagai hamba Allah, seorang calon pasangan hidup dalam rumah tangga seyogyanya mempunyai kareteria dan sikap yang relatif tidak berbeda jauh dengan parnernya demi terwujudnya tujuan yang mulia suatu perjanjian perkawinan yang merupakan cara hidup Rasulullah. Ia membagi "kesetaraan" kepada lima macam, sebagai berikut :

1. Keturunan

Konsep adanya identifikasi keturunan ini sangat penting artinya untuk menjaga status sosial seseorang dan menghindari terjadinya fitnah dalam keluarga besarnya. Imam al-Sarakhsi memahami kesetaraan parner ini tidak statis di mana seorang harus mempunyai parner yang sama status sosialnya, akan tetapi seorang laki-laki boleh menikhsi seorang perempuan dengan strata sosial yang lebih rendah.³⁹

³⁷Ibid.

³⁸ al-Syaukani, op. cit. , h. 127

³⁹Ibid. , h. 24

2. Kemerdekaan

Kajian perbudakan dalam tataran normatif tidak relevan lagi, karena semua agama dan negara telah menghapus sistem perbudakan sejak dua abad terakhir ini. Berbeda dengan kajian perbudakan dari kacamata sosiologis, pada era milenium ketiga masih terjadi sistem perbudakan dengan pola baru meskipun dengan wadah dan baju legal formnal berbeda, fenomena itu terlihat dalam bentuk-bentuk kontrak karya non skil.

Dalam kajian fiqih klasik ditemukan adanya persyaratan status "merdeka" bagi seorang mempelai laki-laki yang ingin menyunting seorang perempuan yang status sosialnya "merdeka". Seorang laki-laki yang berstatus merdeka karena menebus dirinya pada majikannya atau dimerdekakan oleh majikannya, status sosialnya dianggap tidak setara dengan mereka yang tidak mengalami kondisi berstatus budak sama sekali. Orang tua yang menyandang status budak yang telah dimerdekakan, dampak ketidak setaraan juga dirasakan bagi anak-anaknya bila dibandingkan dengan anak-anak dari orang tua yang tidak pernah menyandang status budak.⁴⁰

Inilah khazanah hukum Islam tentang strata sosial tempo dulu yang mengemukakan status perbudakan inheren sebagai kajian hukum positif Islam. Konsep perbudakan tidak menutup kemungkinan pada masa yang akan datang, dengan konsep dan pola lain perbudakan akan muncul dan ngetren kembali dalam interaksi sosial umat manusia, tema perbudakan dalam kajian hukum teoritis dianggap tetap urgen hingga hari ini. Asumsi ini didasarkan pada fakta historis bahwa semangat Islam untuk menghapus perbudakan telah dimulai sejak zaman Rasulullah SAW., dalam kasus-kasus, tebusan tawanan perang dengan mengajarkan baca tulis kepada umat Islam dan pemebusan beberapa budak yang masuk Islam oleh pra dermawan muslin pada saat itu.

⁴⁰*Ibid.*, h. 25

3. Aset Kekayaan

Konsep ini didasarkan pada pemikiran bahwa seorang calon suami diharapkan mampu membahagiakan calon istrinya melalui ketersediaan materi yang memadai bagi calon istrinya yang dilihat kelayakannya sesuai dengan strata keluarga calon istrinya. Indikasi ini dapat dilihat dari dua hal, pertama bahwa calon suami mampu memberikan sejumlah *mahr mitsli* kepada calon istri, kemampuan memberikan *mahr mitsli* mengindikasikan adanya kelayakan dirinya untuk bersanding dengan calon istrinya. Kedua, Kemampuan calon suami memberikan dana belanja kebutuhan hidup istri sehari-hari dan keperluan lainnya yang timbul dalam rumah tangga. Harta adalah tidak merupakan satu-satunya faktor yang membahagiakan kehidupan rumah tangga, akan tetapi dengan tercukupinya kebutuhan pokok keluarga di sektor pangan dan sandang menghilangkan kekhawatiran calon istri dalam menjalani hari-hari berumah tangga dengan calon suaminya akan merasa tidak bahagia.⁴¹

4. Profesi

Kesetaraan profesi di sini dimaksudkan adalah kesetaraan antara calon suami dengan calon mertua laki-lakinya. Profesi yang dimaksudkan adalah antara profesi yang memerlukan tenaga otot dan profesi yang lebih mengandalkan pada kemampuan otak.

Profesi pertama identik dengan profesi yang mempunyai nilai profit lebih tinggi dari pada profesi yang bermodalkan tenaga otot dan kurang mengandalkan kemampuan rasio.

Imam al-Sarakhsi yang mengutip pendapat Abu Yusuf memberi contoh kasus yang urgen pada saat itu misalnya profesitukang samak kulit, tukang canduk dan tukang tenun adalahtidak dia-riggap setara dengan perempuan yang orang

⁴¹Ibid.

tuanya berprofesi sebagai saudagar kain atau saudagar obat-obatan dan parfum.⁴²

Darikedua profesi ini dapat dilihat bahwa kelompok pertama (tukang samak kuit, tukang canduk dan tukang tenun) mereka adalah kelompok yang mencari nafkah berdasarkan ketrampilan semata tanpa didukung modal usaha sehingga hanya terbatas pada mengandalkan gaji atas layanan jasa yang diberikan di bidang tertentu tersebut. Kelompok kedua (saudagar gai nien, obat-obatan dan parfum) mereka diasumsikan sebagai pemilik modal dan jaringan perdagangan yang luas di bidangnya.

Kesetaraan di bidang profesi ini pada intinya tidak jauh dengan poin ketiga, yaitu kesetaraan di bidang aset kekayaan, karena dengan profesi, yang elit pada gilirannya akan menghasilkan profit yang tinggi dan profesi kasar akan menghasilkan mlai profit yang rendah pula.

5. Moralitas

Morlitas adalah cerminan dari keimanan seseorang. Seorang perempuan yang baik etika dan moralitasnya dianggap tidak sejajar dengan seorang laki-laki yang tidak baik moralitasnya, baik moral kepada sesama manusia maupun moral yang ditujukan kepada Allah Swt. Moral dalam interaksi sosial adalah prilaku dan sikap yang ditunjukkan seseorang kepada orang lain, tindakan amoral bisa berupa kurang menghargai orang lain, yang tidak disukainya meskipun dianggap baik menurut norma agama. Moral seseorang yang ditujukan kepada Allah adalah prilaku manusia baik bersifat ritual maupun interaksi sosial yang termasuk dalam kategori ibadah. Melanggar norma-norma hukum agama adalah salah satu dari tindakan amoral seseorang kepada Penciptanya.⁴³

⁴²Ibid.

⁴³Ibid.

D. Analisa Pemikiran Imam al-Sarakhsi

1. Pengertian perkawinan

Imam al-Sarakhsi m'emandang institusi perkawinan adalah suatu institusi yang berfungsi sebagai wadah yang menghalalkancampur antara suami istri dalam ikatan sebuah rumah tanggasekaligus sarana kelangsungan keturunan umat manusia di muka bumiini. Dalam perspektif sosiologis, institusi perkawinan merupakan wadah untuk mengayomi anggota keluarga dalam payung institusi keluarga yang dikepalai oleh seorang ayah sebagai pencari nafkan keluarga. Institusi perkawinan juga dapat dijadikan sebagai media prefentif penularan patologi sosial, seperti prostitusi dan lain-lain.⁴⁴

Adapun institusi perkawinan dalarn perspektif jumhur Fuqahā' adalah sebagai berikut :

- a. Fuqahā' Hanafiah mendefinisikan institusi perkawinandengan suatu perjanjian perkawinan yang bertujuan untuk menciptakan kebahagiaan (antara suami - istri) secara sengaja, sebagai berikut :

النكاح هو عقد يفيد ملك المتعة قصدا.

Kata ملك المتعة, adalah pengkhususan bagi seorang laki-laki untuk bersenang-senang dengan seorang perempuan dalam bentuk hubungan badan dan bukan dalam pengertian memiliki yang sesungguhnya yang bebas untuk mentransaksikannya terhadap orang lain.

- b. Fuqahā' Malikiah mendefinisikan nikah sebagai berikut :

عقد على مجرد التلذذ البدنية غير موجب قيمتها بينو قبله غير عالم قدرة حرمة أو حرما الكتاب على المشهور أو الاجماع غير المشهور

Artinya : Nikah adalah suatu perjanjian untuk menciptakan kebahagiaan secara biologis dengan ketentuan tanpa adanya imbalan terhadap

⁴⁴ Imam al-Sarakhsi, *al-Mabsūth*, Juz VIII, Beirut: Dār al-Ma'rifah, 1989, h. 292-293

material tertentu terhadap pasangannya, dilakukan terhadap perempuan yang tidak terlarang untuk dinikahi baik berdasarkan nas maupun konsensus.

- c. Fuqahā' Syafi'iah, adalah sebagai berikut:

عقد يتضمن ملك وطء بلفظ النكاح أو التزويج هو معناها والمراد أنه
يترتب عليه ملك الانتفاع باللذة المعروفة.

Artinya : Nikah adalah mengadakan perjanjian perkawinan yang mencakup arti pembolehan melakukan campur antara suami dan istri secara sah yang dijustifikasi dengan redaksi نكاح atau تزويج atau semakna dengan kedua redaksi tersebut sehingga dalam institusi perkawinan seseorang dapat mewujudkan kebahagiaan tertentu berdasarkan nilai-nilai agamis.

- d. Fuqahā' Hanabilah mendefinisikan perkawinan, sebagai berikut

عقد بلفظ النكاح أو تزويج على منفعة.

Artinya : "nikah adalah melalulan suatu perjanjian untuk melangsungkan hidup bersama dalam ikatan perkawinan melalui justifikasi نكاح atau تزويج untuk memperoleh kebahagiaan hidup berumah tangga.⁴⁵"

Dari keempat definisi di atas dapat dikemukakan hal-hal sebagai berikut :

⁴⁵ Abd al-Rahman al-jaziri, al-Fiqh 'Ala Mdzāhib al-Arba'ah, Juz IV, Beirut: Dār al-fikri, 1989, h. 1-3. Lihat juga Wahbah Zuhaili, Op. Cit. h 29-30. Bandingkan dengan Syams al-din Muhammad Ibn Ahmad al-al-Manhaji al-Suyuthi (selanjutnya disebut al-Suyuthi), Jawāhir al-'Uqūd wa al-Mu'īn al-Qudhāt wa al-Munqī'īn wa al-Syuhūd, Juv II, KSA: t.tp., 1955, h. 3-4

Pertama, Fuqahā' Hanafiah menginterpretasikan suatu perkawinan adalah suatu perjanjian yang mengikat kedua mempelai laki-laki dan perempuan dalam suatu institusi perkawinan untuk mewujudkan suatu kenikmatan biologis yang dilakukan dengan penuh kesengajaan tanpa adanya paksaan dari pihak manapun. Adanya perwujudan kebahagiaan antara dua jenis manusia berlainan jenis dalam hubungan biologis dibolehkan selama dalam bingkai institusi perkawinan.

Fuqahā' Hanafiah juga membolehkan proses perjanjian perkawinan dengan menggunakan redaksi yang menunjukkan sinonim makna "menikah" bahkan dengan redaksi: *تمليك, هبة, إباحة, بيع, إحلال* sepanjang redaksi-redaksi tersebut mengandung indikasi makna nikah. Di samping adanya kebebasan penggunaan redaksi kata yang sinonim dengan arti "menikah", Fuqahā' Hanafiah membatasi dan melarang penggunaan redaksi *إجارة* atau *pinjaman*) sebagai pengganti redaksi "nikah", karena kedua kosa kata tersebut tidak mengandung suatu pengertian adanya unsur kesinambungan dan kelanggengan di dalamnya.⁴⁶ Artinya dalam konteks pengertian jenis perikatan *إجارة* atau *معاملة* mempunyai indikasi temporal dan tentatif. Serta tidak permanen, yang diharapkan dari suatu indikasi suatu perkawinan adalah kelanggengan dan keabadian dalam kelanggengan institusi perkawinan bagi sang suami dan sang istri.

Kedua, Fuqahā' Malikiah menekankan pengertian perkawinan pada suatu perikatan antara kedua mempelai laki-laki dan perempuan untuk mewujudkan suatu kebahagiaan secara biologis dan manusiawi dengan mempersiapkan sarana dan prasarana layaknya sebuah perkawinan. Adanya kewajiban bagi seorang calon suami untuk menyiapkan sejumlah mahar yang akan diberikan kepada istrinya ketika berlangsung perjanjian perkawinan dan adanya kejelasan status dari calon istri bahwa ia adalah termasuk perempuan yang boleh dinikahi dan bukan

⁴⁶ 'Muhammad jawad Mughniah, *al-Fiqh 'alā al-Madzāhib al-Khamsah*, (terj) Masykur AB dkk, Beirut: Dār al-Jawad, 1996, h. 309

perempuan yang haram dinikahi baik secara permanen maupun temporal.

Madzhab Malikiah berpendapat bahwa suatu perjanjian perkawinan dianggap sah dan memenuhi ketentuan hukum positif bila menggunakan redaksi النكاح و الزواج serta redaksi kalimat lainnya yang bersumber, dari kedua kosa kata tersebut. Penggunaan redaksi الهبة dalam suatu perjanjian perkawinan dianggap sah di kalangan Malikiah disertai penyebutan kadar nilai nominal mahar dan penggunaan redaksi kalimat selain dari tersebut di atas dalam perjanjian perkawinan dianggap batal dan tidak sah.⁴⁷

Ketiga, Fuqahā' Syafi'iah memahami institusi perkawinan adalah suatu perjanjian antara mempelai seorang laki-laki dan mempelai perempuan yang salah satu diklum perjanjiannya adalah memberikan porsi hak kepada pihak mempelai laki-laki dan mempelai perempuan untuk melakukan campur selama tidak ada halang-n biologis dari kedua mempelai atau salah satunya, seperti haid bagi perempuan atau uzur syar'i lainnya.⁴⁸ Adapun redaksi perjanjian perkawinan yang berlaku dikalangan Syafi'iah adalah membatasi hanya dari kata dasar نكح – زوج.⁴⁹

Keempat, Fuqahā' Hanabilah memahami institusi perkawinan adalah suatu perjanjian antara seorang mempelai laki-laki dan seorang mempelai perempuan untuk membina rumah tangga yang bahagia, abadi dan harmonis dengan justifikasi redaksi النكاح atau تزويج dan adanya toleransi penggunaan redaksi الهبة hanya dibolehkan dalam perjanjian perkawinan bila dengan dibarung penyebutan jumlah nominal mahar yang akan diberikan oleh mempelai suami kepada istri dalam pernikahan.

Imam al-Sarakhsi dan jumhur Fuqahā' mempunyai konsensus tentang makna dari institusi perkawinan, yaitu merupakan suatu wadah sakral berdasarkan nilai-nilai agama bagi kedua mempelai untuk membolehkan campur, menjalin rasa kasih

⁴⁷ Muhammd Jawad Mughniah, *op. cit.*, h. 311

⁴⁸ Abd al-Rahman al-Jaziri *op. cit.*, h. 2-3

⁴⁹ Muhammad Jawad Mughniah, *Lop. cit*

sayang, membagi peran domestik (rumah tangga) dan publik (kemasyarakatan) untuk mewujudkan kebahagiaan bagi keluarga tersebut dan anak keturunannya.

Kalangan Hanafiah sebagaimana dikutip oleh al-Jaziri memberikan kebebasan dalam penggunaan alat komunikasi perjanjian perkawinan dengan ungkapan apa saja yang mempunyai konotasi makna mengikatkan diri pada suatu institusi perkawinan yang bersifat tidak temporal.

Fungsi terpenting dari institusi perkawinan menurut Imam al-Sarakhsi adalah merupakan media pendidikan umat manusia dalam menjalani hidupnya sesuai- dengan fitrahnya dan tidak terjangkiti penyakit masyarakat yang akan merugikan individu secara horisontal maupun vertikal atau bahkan perimplikasi pada pencemaran nama baik komunitas masyarakat di mana ia tinggal.

2. Calon mempelai istri

- a. Mengumpulkan dua orang saudara perempuan dalam satu ikatan perkawinan.

Imam al-Sarakhsi menganalisa tentang pengharaman bagi seorang laki-laki untuk mengumpulkan dua orang saudara perempuan dalam satu ikatan rumah tangga melatut pendekatan simantik dari dalil nas sebagai berikut :

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : لَا يَجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا ، وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَتِهَا. (متفق عليه)⁵⁰

Artinya: Dari Abu Hurairah, sesungguhnya Rasulullah SAW., bersabda: Janganlah menggabungkan seorang perempuan dengan bibinya dalam satu rumah tangga (perkawinan) begitu pula dengan bibi dari pihak ibunya

Matan hadis ini berbentuk kalimat berita atau dalam bahasa Arabnya الجملة الخبرية tetapi esensinya adalah larangan.

⁵⁰ al-Shan'ani, op. cit. , h. 195

senar, gan satu famili kepada familinya yang lain sebagai ketentuan syara'.⁵²

Dalam keharaman bagi seorang suami mengumpulkan dua saudara perempuan dalam satu institusi perkawinan dan dalam satu waktu yang bersamaan, Imam al-Sarakhsi mempunyai analisa sosiologis yang cukup menarik. Dalam suatu riwayat, Rasulullah SAW., menganjurkan kepada umatnya untuk menikah satu sama lainnya dengan kekerabatan yang jauh atau bahkan parner hidup dari suku bangsa lainnya. Aspek sosiologis yang instan didapat dari hal di atas adalah sertambahnya jaringan kekeluargaan dengan suku bangsa lainnya. Penyatuan beberapa suku dan bangsa melalui perkawinan adalah merupakan salah satu ruh dari makna firman Allah dalam QS. (49)*al-Hujarat*-13. Suatu kekerabatan yang berdomisili dalam suatu komunitas yang relatif berdekatan, tidak jarang, agak sulit kiranya seseorang mengembangkan potensi dirinya karena tertutup dengan kebesaran seniornya atau bahkan akan menimbulkan nilai-nilai negatif dikalangan klennya sendiri. Sehingga mencari parner hidup dari kekarabatan yang jauh, baik dari segi demografi maupun kekerabatnya adalah suatu keniscayaan. Dalam perspektif perspektif, Imam al-Sarakhsi, menekankan kepada kaumadam yang berminat dan mempunyai kemampuan secara matrial, fisik maupun psikis untuk berpoligami, mencermati silsilah keturunan talon istri barunya sehingga tidak terjebak pada keharaman pengumpulan dua saudara perempuan yang diharamkan dengan akibat hukum sebagai berikut : 1) Bila perjanjian perkawinan dilakukan dalam dua tahap, maka perjanjian perkawinan kedua secara otomatis batal demi hukum. 2) Bila perjanjian perkawinan dilakukan dalam satu waktu dengan dua materi perjanjian perkawinan, maka secara yuridis kedua materi perjanjian tersebut di.anggap batal demi hukum. 3) Bila terjadi poin nomor dua dan belum

⁵²Imam al-Sarakhsi, op. cit. Juz III, h. 194-195

terjadi campur di antara mereka, tidak ada kewajiban suami untuk memberikan maskawin kepada kedua mantan istrinya. Namun bila telah terjadi campur antara ketiganya atau antara keduanya, mantan suami pihak mantan istri pun diberikan beban syar'i berupa iddah.

b. Pernikahan dengan ahli kitab dan Majusi

Imam al-Sarakhsi membolehkan seorang laki-laki ahli kitab mengadakan perjanjian perkawinan dengan perempuan Islam atau seorang laki-laki Islam mengadakan perjanjian perkawinan dengan seorang perempuan ahli kitab. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa hak antara umat Islam dan umat ahli kitab adalah sama di bidang hukum perkawinan, tanpa mendiskriminasikan ras, etnik maupun kelompok masyarakat tertentu sesuai dengan keuniversalan ajaran agama Islam.⁵³

Imam al-Sarakhsi memandang bahwa keuniversalan ajaran Islam tercermin pada kesamaan kedudukan mukallaf di depan hukum. Konsep ini berlaku bila seseorang telah memiliki kareteria بالغ أو بالغة – عاقل أو عاقله sehingga landasan kecakapan seseorang menjadi dasar untuk melakukan tindakan hukum yang sah termasuk didalamnya melakukan perjanjian perkawinan dengan ahli kitab.

Jumhur Fuqahā' memberikan batasan bahwa kebolehan melakukan perjanjian perkawinan dilakukan oleh pihak laki-laki Islam dengan perempuan ahli kitab dan mengharamkan bagi pihak perempuan Islam melakukan perjanjian perkawinan dengan seorang laki-laki ahli kitab. Dalam hal ini Imam al-Sarakhsi menggenralisasi tindakan hukum baik yang dilakukan oleh laki-laki maupun perempuan dianggap sah, bila telah memenuhi persyaratan formil seseorang telah menjadi mukallaf yang termasuk di dalamnya adalah tindakan atau mengadakan perjanjian

⁵³ Imam al-Sarakhsi, op. cit. , h. 210-211

perkawinan seorang perempuan dengan seorang laki-laki ahli kitab.

Tentang orang-orang Majusi, Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa diharamkan bagi umat Islam untuk mengadakan perjanjian perkawinan dengan mereka. Timbul suatu riwayat rang bertentangan dengan pendapat di atas adalah riwayat Ali ibn Abi Thalib yang mengatakan bahwa adanya kebolehan menikahi umat Majusi didasarkan kepada suatu keyakinan bahwa mereka adalah termasuk dalam kelompok orang-orang yang mempunyai kitab samawi - versi Ali ibn Abi Thalib pendapat ini bertentangan dengan indikasi yang dijadikan dasar normatif hukum Imam al-Sarakhsi, bahwa Allah telah menurunkan kitab suci kepada dua kelompok masyarakat pada dua masa (Yahudi dan Nasrani) sebelum umat Islam, dan bila umat Majusi dimasukkan dalam kelompok tersebut, maka indikasi nas tersebut adalah ada tiga kelompok yang mempunyai kitab samawi, hal ini bertentangan dengan riwayat nas di atas. Dalam riwayat lain Rasulullah SAW., bersabda sebagai berikut :

سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب غير ناكحي نساءهم ولا أكل
ذبائهم.⁵⁴

Artinya" : *Perlakukanlah orang-orang Majusi sebagaimana kecuali memperlakukan umat yang menerima kitab Samawi, kecuali dalam dua hal, pertama, tidak menikahi perempuan-perempuan mereka dan kedua, tidak memakan hewan sembelihan mereka.*

Berdasarkan indikasi hadis ini, dapat dipahami bahwa umat Islam dianjurkan untuk memperlakukan umat Majusi sebagaimana umat Islam memperlakukan umat Nashrani dan Yahudi di bidang kemasyarakatan dan kedudukannya di mata hukum, dikecualikan dalam dua hal :*pertama, dilarang*

⁵⁴ Malik ibn Anas, الموطأ , Juz I, Dār al-Kutub al-Ilmiyah, t. t. , h. 287

Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa media perjanjian perkawinan Yang berfungsi sebagai tahlil adalah sah dan bahkan tahlil merupakan media hukum yang legal dan faenal untuk kasus istri berprediket ditalak tiga untuk dapat mengadakan perjanjian perkawinan kembali dengan mantan suaminya *pertama*. Pendapatnya berakar dari fuoaha pendahulunya dan selaras dengan pendapat jumhur Fuqahā', keculai pada diktum penvebutan persyaratan tahlil dalam perjanjian perkawinan. Kalangan Syafi'iah memandang bahwa bila persyaratan tahlil disebutkan dalam diktum perjanjian perkawinan, maka perjanjian perkawinan yang berfungsi sebagai tahlil adalah batal demi hukum dan diperlukan perjanjian perkawinan yang berfungsi sebagai tahlil baru yang tidak tidak menyebutkan syarat tahlil dalam perjanjian perkawinannya. Kalangan Syafi'iah sebagaimana Fuqahā' lainnya mengakui fungsi tahlil dalam mekanisme membuka peluang bagi suami *pertama* untuk dapat melakukan perjanjian perkawinan dengan mantan istrinya yang telah dijatuhi talak taga.

5. Maskawin

Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa maskawin adalah sesuatu materi atau jasa yang mutlak harus diberikan oleh suami kepada istri kapanpun juga, artinya boleh diberikan sebelum perjanjian perkawinan, ketika berlangsung perjanjian perkawinan, setelah terjadi campur anantara suami dan istri maupun setelah suami meninggal dunia namun belum terjadi campur antara keduanya.⁵⁸

Imam al-Sarakhsi membolehkan berlangsungnya suatu perjanjian perkawinan meskipun tanpa menyebut - jenis dan jumlah maskawin yang akan diberikan pihak suami kepada pihak istri. Pemberian maskawin kepada pihak istri dengan menyebutkan jumlah dan jenis ketika berlangsungnya perjanjian perkawinan ini selanjutnya disebut mahr musamma.

⁵⁸ Imam al-Sarakhsi ,op. cit. , h. 62

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Imam al-Sarakhsi adalah sosok yang memiliki pemikiran rasional dalam hukum Islam dan hukum perkawinan khususnya dan semangat emansipasi wanita yang tinggi. Hal ini dapat dilihat pemikirannya dalam kasus pernikahan di bawah umur adalah ditoleransi bila dilakukan oleh walinya karena mereka belum dewasa, dan ketika kedua mempelai setelah dewasa diberikan hak hiyar dalam melangsungkan perkawinan tersebut atau membatalkannya dengan jalam fasakh. Begitu pula dalam hal pernikahan seorang wanita dewasa baik berstatus gadis maupun janda, Imam al-Sarakhsi berpendapat bahwa mereka adalah sosok yang cakap bertindak hukum dan mampu melaksanakan hukum tersebut dan menyadari akibat hukum yang ditimbulkan sehingga tidak diperlukan lagi adanya wali atau pengampu dalam perkawinan.
2. Imam al-Sarakhsi yang hidup pada abad V H/ XI M, telah mulai melahirkan pemikiran persamaan hak di depan hukum yang intinya adalah pemerataan dan keadilan sektor pelayanan hukum dan hak hukum. Di belahan bumi lain juga timbul tuntunan keadilan bagi kaum perempuan yang merasa dimarginalkan oleh kaum laki-laki dalam sektor publik, baik berkaitan dengan hak-hak politik, ekonomi, sosial maupun

militer. Gerakan ini mulai timbul pada abad XVII M di Eropa yang kemudian dikenal dengan istilah feminisme. Sedikit banyak mempunyai benang merah persamaan dengan pemikiran Iman al-Sarakhsi dengan teorinya "persamaan di depan hukum bagi siapa yang telah cakap bertindak hukum". Meskipun diktum tuntunannya relatif berfariatif dan beragam, namun substansinya adalah sama, yaitu menginginkan terciptanya keadilan di kalangan masyarakat suatu bangsa tanpa membedakan status gender, sesuai dengan tanggung jawab masing-masing.

B. Saran – saran

Buku yang berada di tangan pembaca yang budiman telah mengungkap realitas menarik, yaitu kesenjangan hak dan kedudukan di mata hukum antara laki-laki dan perempuan khususnya dalam hukum perkawinan. Oleh karena itu perlunya perhatian bersama terhadap hal-hal berikut:

1. Memotivasi para pakar hukum Islam untuk berani melakukan kajian ulang terhadap pemikiran yang ada bahkan pada pemikiran yang telah dibakukan dan dibukukan sekalipun.
2. Sebagai bahan pertimbangan bagi pihak yang memegang kebijakan pada bidang hukum keluarga Islam khususnya dan dunia kerja, sosial-politik dan lain-lain pada umumnya, untuk mencermati celah diskriminasi perempuan terhadap laki-laki dan mencari solusi yang mencerdaskan.
3. Bagi para pembaca, diharapkan munculnya aspirasi positif konstruktif terhadap ketimpangan kedudukan perempuan dalam hukum keluarga Islam.

PEMIKIRAN IMAM AL-SARAKHSI

TENTANG
KEDUDUKAN PEREMPUAN
DALAM
HUKUM PERKAWINAN

Dalam buku ini, penulis mengemukakan pemikiran Imam al-Sarakhsi tentang konsep kesetaraan kedudukan perempuan dengan laki-laki di depan hukum keluarga. Adanya kemandirian dan kecakapan untuk bertindak hukum bagi seorang perempuan yang mempunyai kecakapan sempurna misalnya dalam melakukan suatu perjanjian perkawinan, Imam al-Sarakhsi mengaitkan *equel before law* seorang perempuan dengan adanya unsur kecerdasan yang dimilikinya. Kecerdasan yang dimaksudkan adalah adanya pemahaman yang memadahi tentang wawasan tindakan hukum yang dilakukannya. Di sinilah peran pendidikan sangat menunjang bagi seseorang untuk diposisikan sejajar dengan orang lain di segala sektor.

Teori Imam al-Sarakhsi tentang "kecakapan bertindak hukum bagi perempuan yang telah dewasa dan cerdas" mempunyai korelasi persamaan, yaitu suatu persamaan hak antara laki-laki dan perempuan dapat terealisasi, di antaranya bila memiliki potensi kecerdasan dan wawasan yang relatif sama.



Jl. Endro Suratmin, Pandawa Raya,
Korpri Jaya. Sukarame Bandarlampung
email: pusakamedia@gmail.com

ISBN 178-623-7560-23-4

